BERNARDI HENRICI REINOLDI,

Antecessoris quondam Viadrini,

OPUSCULA JURIDICA ADHUC RARIORA.

Recensuit illa, notulis instruxit, in Praefatione Vitam Auctoris Clarissimi exposuit,

AC

DISSERTATIONEM SINGULAREM

DE INSIGNIBUS GERMANORUM IN JURISPRUDENTIAM ELEGANTIOREM MERITIS

PRAEMISIT

JOHANNES FRIDERICUS JUGLER,

Augustiss. M. Britanniae Regi a Consiliis, & Academiae Equestris, quae Luneburgi est, Inspector.

LUGDUNI BATAVORUM,

Apud SAMUELEM LUCHTMANS, ET FILIOS.

MDCCLVI.

ILLUSTRISSIMO ATQUE EXCELLENTISSIMO
DOMINO

DOMINO

AUGUSTO GUILIELMO
L. B. DE SCHWICHELDT

DYNASTAE IN FLACHSTOECKHEIM KLEIN-
ILSEDE SIEVERSHAUSEN OSTLUTTER
RELIQUA

AUGUSTISSIMI M. BRITANNIAE REGIS

ET PRINCIPIS ELECTORIS BRUNSVICO-
LUNEBURGICI

MINISTRO STATUS ET CONSILIARIO
INTIMO
IN
EPISCOPATU HILDESIENSI

MARESCHALLO HEREDITARIO

MAECENATI GRATIOSISSIMO

ET

PRAETER SUMMAM RERUM CIVILIUM PERITIAM
IN HIS ETIAM LITTERIS QUAE JURISPRUDENTIAM
ORNANT
ADMIRABILI.

IL-

ILLUSTRISSIME DOMINE,

Eſt hoc omnino ad eximiam temporum noſtrorum felicitatem referendum, quod permulti primi ordinis Viri, quibus Germania noſtra ſuperbit, non foveant tantum magnique faciant litteras, ſed ipſi etiam, earundem illecti ſuavitate, ad illas veteres delicias ſuas revertantur, ac horas, a muneribus publicis vacuas, nulla ratione melius, quam in earum cultura,

tura, traduci posse existiment. Inter tanta ingenia, inter ejusmodi Maecenates, exquisitissimae doctrinae copia eminentes, Tu, Vir illustrissime, *principem quendam locum jure meritoque Tibi vindicasti. Laudent alii summam Tuam in Regem optimum fidem, laudent adsiduum conservandae amplificandaeque salutis communis studium, laudent admirabilem in rebus gerendis alacritatem, laudent caeteras, quibus enitescis, virtutes: mihi jam illas praecipue dotes liceat intueri, quae ad solas Musas pertinent, plenoque alveo delapsa in Te,* vir maxime, *sese effuderunt. Quum enim, ab ineunte adolescentia, vulgaris esse ingenii crederes, primis duntaxat labris disciplinarum latices gustare, cursimque bibere ex sapien-*

tiae fontibus, tam nobili conatu perpolivisti animum, excelsum profecto, & ad quaevis honestarum artium studia longe aptissimum, ut nunc quidem, purpurae honoribus decoratus, utrumque illud, quod Plinius, junior, de avunculo suo praedicat, nimirum & facere scribenda, & scribere legenda, in Tua habeas manu positum. Sive Juris tum publici, tum privati, prudentiam cogito; sive Scientiarum philosophicarum & mathematicarum ambitum adspicio; sive litterarum, quae ab humanitate nomen nactae sunt, viridaria ingredior, ubique SCHWICHELDTUM *talem invenio, quales esse solent, qui suo in fundo dominantur. Accedit, naturae quodam beneficio, singularis facilitas comitasque, candore vero ac generoso permista,*

mista, qua complecteris omnes, & eos inprimis, qui Reipublicae litterariae cives sunt. Plenus igitur bonae spei elegantis olim apud Germanos nostros JCti Opuscula, unum jam in Volumen redacta, Tibi offero, INDULGENTISSIME DOMINE, *quantaque possum reverentia oro Te, & obtestor, ut, qui nuper praemissam abs me Dissertationem serena excepisti fronte, hoc etiam pietatis meae qualecunque monumentum nolis adspernari. Insculpo in illud pro salute Tua, ex qua tot aliorum felicitas pendet, ardentissima vota, ne, per longam annorum seriem, sub gravissimorum, quae Tu quotidie sustines, negotiorum mole unquam Tibi vigor desit, par magnis & illustribus rebus, ex Regis ac patriae sententia porro gerendis.*

Caetero autem Tuae, MAECENAS, *tutelae me committo totum, sanctissimeque polliceor, me, dum anima spirabo, futurum*

NOMINIS TUI SPLENDIDIDISSIMI

Cultorem demississimum.

JOHANNES FRIDERICUS JUGLER.

Scrib. Luneburgi,
mense Majo, A. R. S.
cIↃIↃCCLIV.

ERUDITO LECTORI

E D I T O R.

Quod saepe fieri solet, ut minora hominum doctissimorum scripta plurimorum, brevi tempore, oculis subducantur, adeoque difficulter parari deinceps queant: id jam pridem contigit etiam BERNARDI HENRICI REINOLDI, (qui suo docuit exemplo, quam praestaret multum scribere, ac multa,) (*) *Opusculis*, quae nunc, post longam moram, Jurisprudentiae elegantioris amatoribus exhibere licet. Jam enim annus duodecimus agitur, ex quo edendorum illorum consilium ceperam,

(*) Ita de viro egregio recte judicat JOH. HENR. MYLIUS in *Historia Theophili*, *cap. III.* §. 6.

ram, idque ipſum in Diario quodam Germanico aperueram. Sed lente admodum ſucceſſit collectio, & carerem adhuc majori forſitan eorundem parte, niſi adjumento fuiſſent illuſtris Bremenſis Reipublicae Syndicus, EVER. OTTO, virique nobiliſſimi, JOH. FRIDERIC. POLAC, & JOH. LUDOVIC. UHLIUS, JCti in Academia Viadrina, JOACH. LUDOVIC. SCHMELZEISEN, ejusdem Academiae Syndicus, &, qui nuper demum tres Diſſertationes, alieno nomine Duisburgi conſcriptas, humaniter transmiſit, PHILIPP. WASMUTH, Juris in Athenaeo Lingenſi Profeſſor, olimque disciplinae Reinoldianae alumnus. De ſubſidiis etiam, ad exponendam Auctoris vitam neceſſariis, diu ſollicitus fui, at irrito prope conatu, ſi nonnulla excipiam, quae a laudatis modo viris mecum per litteras communicata ſunt. Multa quidem Vidua obtulit, quae meo inſervire inſtituto poſſe videbantur; nummorum vero, quam conſervandae beati mariti memoriae, cupidior, tam immane his ſchedis pretium ſtatuit, ut peſſime conſuluiſſem rebus meis, ſi ad conditiones nimis duras deſcendere placuiſſet.

ſet. Tandem, praeter opinionem, meam ſublevavit inopiam vir quidam eruditus in *primo*, qui nuper Lingae prodiit, *Veroſimilium ſacrorum & profanorum Faſciculo*, ubi vitam Reinoldi mei, non ſine voluptate ſumma, delineatam inveni (*) Exinde igitur depromam ſequentia, emendatis tamen nonnullis, variisque intermixtis, fide digniſſimis, quae aliunde mihi innotuerunt. Natus eſt nimirum BERNARDUS HENRICUS REINOLDUS die nono menſis Januarii, anno, ſaeculi ſuperioris, ſeptuageſimo ſeptimo in oppido Olphen, quod ad Dioeceſin Monaſterienſem pertinet. Patrem habuit Joh. Theodorum, Ordini equeſtri Weſtphalico in rebus clientelaribus a ſecretis, & Notarium Hammonenſem, qui Annam Burgers in matrimonium duxerat. Poſitis Hammonae litterarum fundamentis, anno Chriſti CIↃIↃCXCIV., aetatis decimo ac ſeptimo, petiit novam Muſarum ſedem, Academiam Halenſem, exactoque ibidem bien-

(*) Germanice hanc ipſam vitae narrationem reddidit Clariſſimus STRODTMANNUS in *Actis diurnis Hannoveranis* (*Hannov. Anzeigen*) a. 1753. p. 859. ſq.

biennio adeo doctrina & moribus inclaruit, ut amplissimus Reipublicae Bremensis Consul, Frider. Casimir. Tilemanus, dictus Schenck, filii unici curam ipsi demandaret. Hanc ille, non re domi angusta coactus, sed quod bene noverat docendo plura disci, lubentissime suscepit, partesque suas laudabiliter egit, donec Lugdunum Batavorum se conferret, idem vitae genus continuaturus. Praefectus est enim filio unico spectatissimi ac perdivitis mercatoris, Cliffordi, qua occasione commoda Gerardi Noodtii & Jac. Perizonii VV. CC. interfuit, per aliquot temporis spatium, praelectionibus, postea vero cum Juvene hoc Angliam & Germaniam peragravit. Absoluto itinere, initio circiter saeculi nostri, in aula Hafniensi, gratia suffultus Reginae, Charlottae Amaliae, Christiani V. viduae, puerorum regiorum Ephorus constitutus est, quo tamen munere, consiliis ejus contrario, triennio post sponte se abdicavit, ut, vocatu Thomae Ernesti L. B. de Danckelmann, Propraetoris Lingensis gerere negotia posset. Anno hujus saeculi quinto,

ac primo quidem menſis Aprilis die, Trajecti ad Rhenum Doctoris in utroque Jure honores ac privilegia obtinuit. Diſſertationis inauguralis loco theſes *de ſuſpectis quibusdam Juris Civilis & Canonici differentiis*, ſine Praeſide, defendit publice, quae opella, ob rationem ſatis idoneam, in praeſenti collectione deſideratur. (*) Digno ſtudiorum praemio auctus rediit Lingam, mox autem Bremae domicilium collocavit, verſatusque in foro eſt, & vitae ſociam accepit Catharinam Hupeden, Bartholini ab Hupeden, Senatoris, filiam ſecundam, ex qua natus ipſi filius, Joh. Theodorus, adhuc, quantum ſciamus, ſuperſtes. Anno CIↃIↃCCIX. delata fuit ad Reinol-

(*) Ita enim vir ſummae in Republica litteraria auctoritatis, cujusque teſtimonium omni exceptione majus eſt, ante decem hos annos ad me ſcripſit: *Diſſertatio inauguralis de ſuſpectis differentiis unius borulae labor eſt, tamque paucas complectitur lineas, ut Corn. van Eck, tunc temporis Ordinis juridici Decanus, eam examini ejus oblatam non ſine irriſione inſpexerit.* At ipſe ſe Reinoldus excuſat in dedicatione, *Variis* praefixa. *Temporis*, inquit, *qua circumſcribebar, anguſtia non permittebat, ut, quod tum meditabar, opuſculum ad umbilicum perducerem.*

Reinoldum, a Regina Daniae de meliori commendatum, Professio Juris ordinaria in illustri Bremensium Gymnasio. Inauguralis Orationis argumentum erat *de Jure Naturae, ex ordine & fine rerum conditarum colligendo.* Vix tamen Athenaeum hoc illustrari viri solertis doctrina coeperat, quum a Guilielmo, Principe Nassovio-Dillenburgensi, ad Gymnasium Academicum Herbornense vocaretur, qua in re denuo profuit ipsi Serenissimae Danorum Reginae commendatio. Auspicatus est ibidem a. cIↃIↃccx. die mensis Julii vicesimo quarto munus docendi Juris ordinarium erudita Oratione *de Sexto Pomponio*, antiquo Romanorum Jureconsulto. Hic, Syndicus simul ordinis senatorii creatus, tantum sibi civium amorem conciliavit, ut stipendium ejus annuum centum nummis uncialibus augere vellent, si oblatam ab aula Berolinensi Antecessoris in Academia Cliviensi provinciam deprecaretur. Sed maluit sequi, quo fata trahebant, ideoque, relicta Herborna, a. cIↃIↃccxII. abiit Duisburgum, ac mense Junio Professionem suam

so-

ſolemni *de Legum inſcriptionibus* Oratione capeſſivit. Poſtero anno ab hac Univerſitate delectus eſt & amandatus ad concelebrandas Friderici I. Boruſſorum Regis exſequias, quod negotium id praecipue commodi attulit, ut ingenium ejus ac merita tum Adminiſtris ſanctioribus, tum aliis viris ſplendidiſſimis magis magisque innoteſcerent, & ad meliorem fortunam iter aperirent. Nec ea diu fuit exſpectanda. Anno enim hujus ſaeculi decimo quartoque Pandectarum libros publice in Academia Viadrina interpretari, Codicillis regiis, juſſus eſt. Paruit voluntati Superiorum, habitaque, ne morem receptum temere negligeret, *de praeſtantia Pandectarum* Oratione, menſe Decembri ad novum hoc munus acceſſit, adſcenditque ſubinde, interjecto vix anno, ad altiorem dignitatis gradum, Codicis nempe Juſtinianei Profeſſionem. Laetum huncce rerum ſucceſſum anno CIↃIↃCCIX. interrupit ſuaviſſimae Conjugis obitus, quam ut reſarciret jacturam, anno poſt ſecundis ſibi nuptiis adjunxit Helenam von der Lith, quae filiam ipſi

ipſi unicam peperit. Anno CIↃIↃCCXXII. in regiam Scientiarum Societatem, quae Berolini floret, receptus eſt: anno autem viceſimo quarto ampliſſimi Academiae Groninganae Curatores de Reinoldiani nominis celebritate certiores redditi, eum ad ſe, promiſſis praeter ſtipendium ordinarium variis, iisque lautis, conditionibus, invitarunt. Sed adverſa viri optimi valetudo impedimento fuit, ne locum relinqueret precibus humaniſſimis. Haerere potius, &, quodcunque reſtaret, vitae tempus conſumere Francofurti decrevit, qua etiam in civitate anno ſaeculi XXVI., die menſis Maji viceſimo ac ſecundo, nondum quinquagenarius ereptus eſt Academiae ſuae, ordinique JCtorum, cujus Senior fuit, Scholae item Reformatae Fridericianae, & Eccleſiae, curae ipſius commiſſae. Fuit ſane homo excellentis ingenii, in ſtilo Caeſaris imitator, in Jure maxima ex parte αὐτοδίδακτος, caeterum moribus gravis, & rigidi ſervator honeſti. Laboravit vero atra bili, quae effecit aliquando Francofurti, ut media hieme in ſilvam adjacentem clam abiret; ibique

ibique in paſtoris, vel ſaltuarii, lateret tuguriolo, donec ad ſuos reduceretur. Sed ejusmodi corporis morbus, qui cuivis contingere poteſt, nullam nomini ejus labem adſpergit. Vivit omnino, ut PLINII verbis utar, vivetque ſemper, atque etiam latius in memoria hominum & ſermone verſabitur, poſtquam ab oculis receſſit. Magna enim ſunt ejus merita in Jurisprudentiam Romanam, quem fundum, adhibitis litterarum humaniorum ſubſidiis, praeclare excoluit, ad praeſtanda plura idoneus, ſi per valetudinem licuiſſet. Teſtantur id ſcripta ejus, *Varia* cum primis, quae breviter, vero tamen elogio, recenſentur in *Nova Bibliotheca Halenſi*, Germanice olim edita, *Tomo I. p.* 70. *ſq.* En! illorum Catalogum: *Variorum, ad Jus civile potiſſimum pertinentium, liber ſingularis, Bremae* 1708. *in* 8. quorum eſt aliquandò meditatus continuationem, uti quidem legitur in dicto Halenſium Diario, *Tomo III. Parte* 24. *p.* 366; *Orat. inaug. de vero Juris Naturae principio*, excuſa *ibidem a.* 1709. *in* 4. ac denuo *Frf. ad V.* 1723.

in 8. nuper etiam inserta *Verosimil. Lingens. Fasc. I.*; *Orat. inaug. de Sexto Pomponio, JCto, Herbornae a.* 1710. *in* 4. recusa in *Verosim. Ling. loco adducto*; *Orat. inaug. de Legum inscriptionibus Pandect. & Codicis, Duisburgi a.* 1712. *in* 4. cui deinceps, numeris distinctae, summariis item & animadversionibus nonnullis auctae, locum dedit Abrah. Wielingius in *Jurispr. restituta p.* 179. *sq.*; *Joh. Mercerii Conciliator, sive ars conciliandorum eorum, quae in Jure contraria videntur, cum notis* Reinoldi, *ibid.* 1712. *in* 8. & *Berol.* 1722. *eadem forma*, quae tamen editio parum est emendata; *Diss. inaug. ad L. LVII. D. Mandati, ibid. a.* 1713. nomine Joh. Anton. Tilemani, dicti Schenck, Auctoris, ut suspicor, discipuli; *Diss. inaug. ad Legem Anastasianam*, nomine Henr. Adami Neuendorff, *ibid. eodemque anno*; *Diss. ad L. XXIII. D. de R. J. ibidem* 1714. in qua lectionem vulgatam Florentinae praeferendam esse, contra Jacob. Gothofredum contendit; *Diss. inaug. de caussis, in quibus etiam nunc querela inofficiosi testa-*

testamenti est necessaria, ibid. eod. quam Candidatus Juris, Joach. de Berchem, sine Praeside defendit; *Progr. inaugurale, in quo commendatur Jus Romanum, Frf. ad Viadr.* 1714.; *Diss. de Edicto Publiciano, ibid.* 1715. quae exstat quoque integra in *Exercitationibus Francofurtensibus Tomo III. sect.* 1. & 2.; *Praefatio, qua commendatur Ordo Edicti perpetui, una cum serie librorum, quos JCti ad id scripserunt*, praefixa *Jac. Gothofredi Ordini Edicti perpetui, ibid.* 1716. *in folio*; *Diss. observationes, interpretationi Codicis praemissas, complectens, ibid. eodem*; *Diss. ad SCtum Macedonianum, ibid.* 1717. recusa ante aliquot annos; *Theses Juris controversi, Dissertationibus tribus ibid.* 1719. propositae; *Diss. ad Tit. D. de acquir. rer. dominio, ibid. eod. anno*; *Progr.* ad Auditores suos *de optima docendi discendique Juris methodo, ibid. eod. in* 8.; Exercitationes Francofurtenses, quae ab anno 1717. usque ad a. 1722. in 8. Variorum studio divulgatae sunt, sequentia Reinoldi Opuscula exhibent, scilicet *Tomo I. sect.* 1.

 artic.

artic. 2. *de insulis* ; *artic.* 6. *de necessitate adeundi ad fontes* , *si quis in lectione Codicis feliciter versari velit*; *sect.* 2. *art.* 1. *ad Leg. XI. C. de Judaeis & Coelicolis: Tomo II. sect.* 1. *artic.* 2. *ad §. ult. Legis XV. D. de usufructu* ; *sect.* 2. *art.* 5. *de confusione Legis Corneliae de Sicar. cum Aquilia : Tomo III. sect.* 1. *artic.* 3. *de sequutae malae fidei adversus Publicianam exceptione*; *sect.* 2. *art.* 1. *de utilitate inscriptionum* , *Legibus Digestorum praemissarum*, ac tandem *art.* 2. *de urbe Lebus Exercitationem historicam*, Becmanno de Episcopis Lebusiensibus oppositam. Ab alio, qui latere voluit sub nomine CONFLANTIS a FERRIS , facile , si permitteret is, a me detegendo, *Frf. ad Viadrum a.* 1722. *in* 4. editae sunt Reinoldi (*) *Observationes ad Joh. Alb. Fabricii Bibliothecam Latinam*, & *quidem ad libri IV. cap.* 9. quas quamquam non ubique magni esse momenti largior, nec judicium de his doctissimi

(*) Nomen ejus haud est adjectum; sed probe cognitum habeo, verum hunc esse auctorem.

ſimi REIMARI in *Vita Fabricii p.* 113. penitus improbo; eas tamen, ob nonnulla, quae Hiſtoriam Juris litterariam tractantibus eſſe utilia queunt, in praeſenti Collectione praetermittere nolui. Quas vero, Reinoldo Praeſide, ibidem *a.* 1716. & 1717. laudatus ſupra WASMUTHIUS publico eruditorum examini ſubjecit, *Diſſertationes ad L. XXX. §. 6. D. de acquir. vel omitt. hereditate, ad L. XXVII. C. de inoffic. teſtamento, & ad L I. C. ſi adverſ. vendit.* has ſuo Marte clariſſimus Reſpondens elaboravit, & aliquando, ut ſpem fecit mihi, longe politiores cum aliis ingenii praeſtantiſſimi monumentis in lucem conſpectumque producet. *Diſſertatio* etiam *de Contributionibus, ibidem a.* 1720. typis impreſſa, non Praeſidis, Reinoldi mei, ſed Reſpondentis, CAROLI GUSTAVI REINHARTI, labor eſſe videtur. Praeter haec vir beatus *Moyſis Amyraldi de Jure Naturae, quod connubia dirigit Diſquiſitiones ſex*, a Ger. von Maſtricht, Syndico Bremenſi, notis inſtructas, *Stadaeque a.* 1712. *in* 8. excuſas, ex Gallico Latine

 vertit;

vertit; *Leges porro XII. Tabb. a Jac. Gothofredo collectas, suisque tabulis restitutas, Frf. ad Viadrum a.* 1716. *in* 8. ac *de studio Juris recte instituendo* aliorum scriptiones breves, (*) cum *Bibliotheca juridica contracta* in usum filii, *ibidem eademque forma*, at sine mentione anni, Auditorum suorum caussa denuo foras dedit. Numquando perfecerit *Dissertationes, veterum JCtorum historiam illustrantes*, quarum injicit in *Observat. interpret. Codicis praemissis Cap. I.* mentionem, pariterque *Commentarium in Constitutiones Regis, Adolphi*, quem fere pollicitus est in *Cap. II. Exercitationis de insulis*, explorare haud licuit, neque adfirmare ausim, superesse adhuc inter schedas ejus *Orationes binas*,

(*) Nimirum *Loccenii Dissertatiunculam*; *Excerptum ex Epistola quadam Grotii*; quaedam ex *Epistolis Corn. Sam. Schurtzfleischii*; *Libellum supplicem Decani & Capituli Ecclesiae Cathedralis Ultrajectinae*, *cum Decreto Ordinum regionis illius*; atque *Aegidii a Lancken Epistolam ad Joh. Christenium*, *JCtum*, *de educatione nobilium*. Praemissae huic, & priori libello, Praefationes Editoris vix paginam implent, nihilque, quod singulare sit, complectuntur.

binas, nunquam editas, alteram, quam supra memoravi, *de praestantia Pandectarum*, alteram, Duisburgi olim recitatam, *de Prisco Javoleno*, qua evincere studuit, illum dubiae sanitatis Javolenum, de quo Plinius in Epistolis, ab hoc diversum fuisse. Id me docuit amplissimus OTTO in litteris, anno 1742. perbenevole ad me exaratis. Idem novissime indicavit, Reinoldum, quum Varia scriberet, Bremae unum alterumve Caput ipsi, ejus in familiaritatem recepto, non nunquam praelegisse, sique audierit ab amico suo, quod alii jam hanc vel illam opinionem habuerint, dilacerasse mox plagulas illas. Patet exinde luculenter, noluisse virum, boni publici studiosissimum, in scriptis suis crambem proponere decies recoctam, sed eo summis contendisse viribus, ut non nisi exquisita, nec dum occupata ab aliis, expromeret. Dignissima igitur mihi visa sunt Opuscula ejus, quae ad futuram pervehantur aetatem, librorumque meliorum forulos intrent. Non autem omnia, quae sunt nomine Reinoldiano insignita, sed ea tantummodo, quorum In-

dex Praefationem hanc ſequitur, unum in faſciculum redegi, quantaque fieri potuit diligentia, recenſui. Multa profecto verborum, ſyllabarum ac litterarum monſtra correcta, multa, quae neglexerant typographi, ſuppleta & reſtituta, multa etiam, quae obſcurum non nihil reddebant orationis ſenſum, interpunctionis auxilio diſtincta probe abs me fuerunt. Legum Auctorumque veterum teſtimonia vel perperam adducta, vel omiſſis plane locis memorata, ad veram ſuam revocavi ſedem, ut omnia nunc inveniri facillime queant. Denique non ſolum notulas quasdam, quae perlegenti olim Reinoldiana in mentem venerunt, ſub ſtellulae ſigno paſſim adſcripſi, verum praemiſi quoque *Diſſertationem litterariam de Germanorum in Jurisprudentiam elegantiorem inſignibus meritis*, haud ita pridem a generoſo Juvene, Frid. Auguſto Guil. de Witzendorf, me praeſidente propugnatam, jamque, ſublatis imperiti typothetae mendis, politam aliquantulum, ac novis acceſſionibus locupletatam. Tu, Lector honorande, qualemcunque meam

meam operam aequi bonique consule, ac salutem precare mecum Joh. Conr. Rückero, Antecessori Leidensi celeberrimo, qui, quo flagrare quaevis honesta studia juvandi desiderio solet, Luchtmanum, spectatissimum saeculi nostri bibliopolam, persuasu suo inductuque commovit, ut Voluminis hujus editionem haud gravate susciperet. Ego vero, quin illud quam adcuratissime ac nitidissime sit proditurum, eo minus dubito, quo certius novi, nihil unquam, nisi pulchrum adspectu, ex officina tam nobili prelo exiisse. Vale, Lector Benevole, meisque conatibus fave.

Scrib. Luneburgi die 24. m. Martii, A. O. R. cIↃ IↃ CC LIV.

INDEX

INDEX OPUSCULOLUM, QUAE In hoc volumine exhibentur.

I V.

V.

δ. *Exerc.*

JOH.

JOH. FRIDERICI JUGLERI

DISSERTATIO

DE

INSIGNIBUS GERMANORUM

IN

JURISPRUDENTIAM ELEGANTIOREM MERITIS.

INDEX

ARGUMENTORUM.

JOH.

JOH. FRIDERICI JUGLERI

DISSERTATIO

DE

INSIGNIBUS GERMANORUM

IN JURISPRUDENTIAM ELEGANTIOREM MERITIS.

§. I.

Jurisprudentia elegantior nobis hic est Legum Romanarum notitia, cum Philosophia, Stoicorum in primis, Antiquitatibus, lingua Graeca Latinaque, & critioae artis studio, Historia item Romana litterariaque, arctissimo vinculo conjuncta. (1) Quae subsidia quam sint JCto necessaria, nobili mentis ardore

(1) Quomodo different JCtus, alioquin solidus, & JCtus elegantior, scite docet V. C. ERNEST. MART. CHLADENIUS in libello *de ambitu elegantioris Jurisprudentiae, Vitemb.* 1747. *in* 4. *p.* 7. *sq.* & *p.* 34.

ardore ad exquisitae doctrinae gloriam contendenti, JOH. SALOMO BRUNQUELLUS in *Diss. praeliminari*, *Historiae Juris Romano-Germanici* praemissa, tam planum fecit, ut, si quem dissentiendi cupido incederet, eum esse ab omni fere rationis usu exclusum crederemus. Satis diligenter quoque hunc amoenissimum agrum, inde a saeculo XVI, coluerunt Hispani, Itali, Galli, &c, quos olim cives habuimus integerrimos, Belgae. Quis, quaeso, his in studiis vel mediocriter exercitatus ignorat ANTON. AUGUSTINUM, JOH. FRANC. RAMOS, ANTON. PEREZIUM, GREGOR. MAJANSIUM; (2) ANDR. ALCIATUM, MARC. AUREL. GALVANUM, GUID. PANCIROLUM, JAN. VINC. GRAVINAM, JOSEPH. AVERANIUM, JOSEPH. AUREL. de JANUARIO; (3) JAC. CUJACIUM, ANT. MORNACIUM, PETR. & FRANC. PITHOEOS, FRANC. HOTMANUM, EDMUND. MERILLIUM, BARN. BRISSONIUM, PETR. FABRUM, FRANC. BALDUINUM, GUIL. MARANUM; JAC. RAEVARDUM, ARNOLD. VINNIUM, ULRIC. HUBERUM, (4) JOH. VOETIUM, GER.

(2) MAJANSII, viri eximii apud Hispanos, *Disputationes Juris, in quibus multa Juris civilis, aliorumque Scriptorum veterum, loca explicantur & illustrantur, a.* 1752. *Tomis II. in* 4. prodierunt.

(3) Elegantissimus de JANUARIO *Reipublicae suae JCtorum*, cura illustris FRID. OTTONIS MENCKENII *Lips. anno* 1733. *in* 8. recusae, addidit *Neapol. a.* 1752. *Ferias autumnales post reditum a Republica JCtorum*, quae bina cultissimi monumenta ingenii maxima legentes voluptate perfundent.

(4) Filium ejus, Zachariam Huberum, acerbe perstringit,

GER. NOODT, CORN. van ECK, ANTON. SCHULTINGIUM, CORN. van BYNKERSHOEK, JAC. VOORDA, GE. d'ARNAVD, GER. MEERMANNUM, & alia illuftria in hoc doctrinae ambitu nomina? Solos Germanos, quibus exterorum non pauci, & inter hos Galli praefertim, omnem ingenii amoenitatem publicis abjudicare fcriptis conati funt, qua de criminatione fufius egi in *Bibliotheca Hiftoriae litterariae*, (5) has dapes intactas reliquiffe propemodum, parumque ornamenti ex humanioribus litteris ab eorum induftria Jurisprudentiam Romanam accepiffe, quidam eruditi, alio fub fole calentes, & plures forfitan, quam compertum habemus, exiftimant. Imo, quod mireris, ipfe civis nofter elegantiae laude clarus, BRUNQUELLUS, hanc animo imbibit opinionem, quod fequentia ejus verba declarant. *Sicut autem ab Italis*, inquit, *Andrea nimirum Alciato*, *elegans & mafcula illa coepit Jurisprudentia*, *& a Gallis ad fummum faftigium perducta fuit; ita ad JCtos Belgas propagata*, *& ad noftram aetatem continuata fuit*, *ut hi foli hodie fupereffe videantur*, *qui humanitatis ftudia cum juris civilis ftudio conjungant.* (6) Nos quidem nolumus ire inficias, horribilem in Germania fuiffe femper barbarorum JCtorum copiam, eorumque cogi adhuc exer-

git, ineptiffimumque ac plagiarium vocat LAUR. ANDR. HAMBERGERUS in *Opufculis*, *ad elegantiorem Jurisprud. pertinentibus*, *Jenae* 1740. *in* 8. *p.* 327. *fq.* cujus rei nos ideo mentionem injicimus, ut, qui filium comparare cum patre folent, alia nunc difcant ab Hambergero, judice perito fatis atque idoneo.

(5) *Tomo* I. nuper apud Ienenfes excufo, *cap. V.* §. 14.

(6) Vid. *Hiftoria Juris Brunquelliana*, *p. m.* 383. *edit. Amftel. a.* 1730.

exercitum non exiguum posse, qui, dum asperam tristemque Jurisprudentiam, a Glossatoribus introductam, strenue sectantur, vix Justinianum ac Tribonianum norunt, & quae non sunt de pane lucrando, ut ajunt facetissime, alto supercilio derident; neque tamen desunt nobis praestantissimi homines, qui, Musis mansuetioribus addicti, tam prospero Jura Romana successu explanarunt, ut caussa lateat profecto, cur aliis nationibus hac in re prorsus concedere, & omnem deferre palmam debeamus. Atque hoc ipsum brevi Dissertatione persequi, & illorum exemplo, qui Germanorum merita in *Orientalem*, *Graecam*, *Latinamque litteraturam*, in *Historiam*, in *disciplinas* tum *philosophicas*, tum *mathematicas*, in *rem medicam* generatim & universe, *studiumque anatomicum* & *herbarium* sigillatim, quibusdam Opusculis recensuerunt, (7) insignes eorundem progressus, in illa Jurisprudentiae parte factos, cui litterarum elegantia gratiam auctoritatemque conciliat, ostendere speciminibus clarissimis constituimus.

§. II. Capiamus autem initium ab ipsis Juris Romani fontibus, inter quos primo loco Leges XII. Tabularum occurrunt. Has apud Germanos CONRAD. RITTERSHUSIUS *Commentario* (1) exposuit, in quo Leges Atticas diligenter vocavit in subsidium, talemque passim eruditionem immiscuit, qualem optant & circumspiciunt delicatioris palati lectores. Adjungendus est Rittershusio JOH. NIC. FUNCCIUS, Academiae Rin-

(7) Produxi ea omnia in dicta *Bibl. litterariae Historiae l. c.*

(1) Prodiit Commentarius Rittershusianus, *Dodecadeltos* inscriptus, *Argentor. a.* 1616. atque *a.* 1659. *in* 4.

Rintelienſis ornamentum, a quo accepimus *Leges XII. Tabb. ſuis, quotquot reperiri potuerunt, fragmentis reſtitutas, & Obſervationibus critico-antiquariis illuſtratas.* (2) Continet doctus ille liber varia, vel non copioſe ſatis pertractata, vel plane praetermiſſa ab aliis, qui has extremae Antiquitatis reliquias larga luce complere ſtuduerant. Quumque Rittershuſius de iis magis, quae ad jus ipſum faciunt, ſollicitus fuerit, Funccius e contrario in re critica verſatur potius, verborumque & ſcripturae vetuſtae rationem habet. Moleſte ferunt eruditiores, nondum proſtare integrum Commentarium WOLFG. PAULI BURGERMEISTERI von DEYZISAU, qui priores quinque Tabulas partem eſſe voluit *des Verſuchs einer leichten und deutlichen Anleitung zu einer gründlichen Gelahrtheit in denen in Teutſchland eingeführten und hergebrachten Rechten zu gelangen.* (3) Eſt ſane ſpecimen hoc plenum exquiſitae doctrinae, (4) quod primo ſtatim adſpectu intelligitur; hoc miramur tamen, cur illuſtris Auctor *p.* 466. *ſq.* Diſſertationem CHRIST. THOMASII *de origine ſucceſſionis teſtamentariae* inſeruerit, quae ſaepius recuſa quoniam in manibus omnium eſt, hoc paginarum triginta ſeptemque ſpatium potuiſſet ſextae adhuc Iuris decemviralis Tabulae conſecrari. Ad ornandum, ſuaeque integritati reſtituendum, Edictum perpetuum

(2) Editus liber *a.* 1744. *Rintelii in* 4.

(3) *Eſlingae a.* 1732. *in* 8. *maj.* excuſa haec Introductio Germanica, ubi *Sectione III. p.* 291. *ſq.* de Legibus XII. Tabb. diſſeritur.

(4) Vid. *Biblioth. Juris Struvio-Buderiana*, *cap.* VIII. § 6. *p.* 292. *edit. noviſſ.* & celeberrimus JENICHEN in *Biblioth. juridicae Lipenianae ſupplementis*, *p.* 242.

tuum olim animum transtulerat JOH. GOTTLIEB HEINECCIUS; sed mors viri hujus, Jurisprudentiae elegantiori admodum perniciosa, interrupit conatus egregios. Interim praestantiam coepti operis, tamquam ex ungue leonem, cognoscere licet ex parte illa, quae in *Postumis ejus* reperitur. (5) In Codice Theodosiano, quem Joh. Sichardus, patria Germanus a. 1528. primum ex situ ac squalore protraxit, quid praestiterit Jacobus Gothofredus, constat inter omnes: meritorum vero gloriam partiri nunc debet summus hic Genevensium JCtus cum JOH. DAN. RITTERO, viro clarissimo, cujus industria novam produxit incomparabilis Operis editionem, (6) propter adhibitum antiquissimum Codicem Herbipolitanum, & alia subsidia, observationes item doctissimi Ritteri, plausu non vulgari exceptam. Si porro ad Corpus Juris Justinianeum respiciamus, mox renovatur memoria GREGORII HALOANDRI, quem ingenio & diligentia & bonarum litterarum cognitione optimis quibusque comparari posse, ANTON. AUGUSTINUS (7) scribit, DUARENUS quoque (8) & HOTMANUS (9) instauratoribus Juris Romani adjungere non dubitarunt. Etenim elegantissimo illi Zwiccaviensi debemus primam, quae sincerae & incorruptae nomen meretur, totius Collectionis, Justiniani auspiciis

(5) Illa doctus Heineccii filius *Halae Magd. a.* 1743. *in* 4 divulgavit.

(6) Factum id *Lipsiae a.* 1736. *sq.* constatque Opus *Tomis VI. in f.*

(7) *Emendation. lib. III. cap.* 3. *in fine.*

(8) *Disputat. anniversar. lib. I. cap.* 4.

(9) *In Anti-Triboniano cap. XV.*

ſpiciis ſuſceptae, editionem: cujus rei cauſſa vir laborioſus in Italia optimae notae Codices, manu exaratos, quos Florentinorum, Bononienſium atque Venetorum Bibliothecae potiſſimum ſuppeditabant, conſuluit. Poſt, redux in Germaniam, apud Norimbergenſes, munificentia ampliſſimi Senatus, *tribus Voluminibus in 4. maj. a.* 1529. nitide omnes *Pandectarum libros* edidit, quo in Opere, ne de aliis ejus dotibus dicamus, ſingularum Legum, ſeu Capitum, inſcriptiones magno ſane Juris cultorum emolumento primus in lucem conſpectumque protulit, nec ultra tamen librum viceſimum & quartum progreſſus eſt; caeteras enim inſcriptiones neque Politianus, neque Bologninus, cujus ex ſchedis Haloandrinae ſumtae ſunt, deſcripſerant. (10) Eodem anno acceſſerunt *Inſtitutiones* Imperiales, in *forma*, quam *octavam* dicimus vulgo, ad novam venuſtatem, tot maculis ſublatis, reductae. Proximus annus 1530. tulit emendatiſſimam editionem *in folio Codicis Juſtinianei*, collati cum manuſcriptis exemplaribus quindecim, in quibus Haloander illud, quod a Joh. Bapt. Egnatio acceperat, mirae vetuſtatis eſſe, & ob adjecta Imperatorum Conſulumque nomina, quae nullo in libro tum exſtabant, maximi aeſtimandum, profitetur. Tandem vero anno 1531. ſequutae ſunt *Novellae* Juſtiniani *Conſtitutiones in f.* quarum textum Graecum, quum nullum ejus exemplar in privati hominis manibus eo tempore verſaretur, neque omnino, praeter duo, quae publice in Italia ſervabantur, ullum repertum fuiſſet, primum itidem exhibuit Haloander, novamque

(10) Vid. HENR. BRENCMANNI *Hiſtor. Pandectar. libr. IV. cap.* 3. *p.* 329.

que versionem Latinam confecit, ea longe certiorem ac pulchriorem, quae hodie in foro recepta authenticae insigniri elogio solet. Hoc Juris Romani Corpore in Norimbergensium civitate feliciter summaque diligentia absoluto, statim repetiit Haloander Italiam, eo quidem consilio, ut, quae ediderat, sub limam vocaret, obviasque uno vel altero loco expleret lacunas. Sed, quod dolendum est, vix salutatis Venetis morbo correptus, imprudentia Medici, obiit ipso hoc anno tricesimo primo saeculi XVI. Maxime nunc rara est editio Juris Justinianei Haloandrina, Institutionum praecipue, quae plerumque deficit, si quis reliquas horum librorum partes possideat. Splendidissimo, & in solemni Academiae Altorfinae inauguratione adhibito, totius Operis exemplari publica superbit Norimbergensis Magistratus Bibliotheca. Plura de Haloandro, ejusque meritis, videantur apud alios. (11) Mox omnium, quos adhuc Corporis Juris Civilis editores habuimus acutiores, longo post se intervallo industriam relinquet illustris Academiae Georgiae Augustae Antecessor, GE. CHRISTIAN. GEBAUERUS, qui laboris sui, molestissimi profecto, specimen quoddam dedit in *Dissert. de optione vel electione legata.* (12) Quanto magis alia jam comprobant argumenta, parem esse conatibus ejusmodi elegantissimam viri celeberrimi doctrinam: tanto avidius exspectant Themidos (13) cultores

(11) Scilicet apud GE. BEYERUM in *Notit. Auctor. jurid. Specim. I. art.* 5. *p.* 82. *sq.* FRANC. CAR. CONRADI *Parergor. lib I* & GE. LAUR. HAUSFRIZ in *Memoria Gregor. Haloandri, Norimb. a.* 1736. *in* 8.

(12) *Gottingae anno* 1747. *in* 4.

(13) Discrimen inter Deam utramque, Astraeam ac Themidem,

res multorum annorum Opus, ingenii Germanici gloriam mirifice amplificaturum.

§. III. His praemissis videbimus, quantum amoenitatis in singulas Juris Romani partes Germanorum studio influxerit. *Justinianeas Institutiones* luculento *Commentario* primum illustravit JOH. BORCHOLTEN, patria Luneburgensis, Cujaciique discipulus, Graecis Latinisque litteris probe tinctus. Magnum omnino pretium, superiori saeculo, constitutum est Commentario ejus, non a nostris tantum hominibus, sed a Gallis etiam, qui saepius eundem recudendum curarunt. (1) Utimur Parisiensi exemplari, adducto in notis, justamque JOH. PETRI a LUDEWIG esse sententiam observamus, quam his pronunciat verbis: *Est hic non ab omni cultu ac litteris alienus. Deinde verba Justiniani, eorumque sensus explicat solicite, congestis in medium legibus & auctoribus hoc fine. Nam Cujacium legit, & interpretes Graecos.* (2) Borcholtenium excipiant CONR. RITTERSHUSIUS, REINHARD. BACHOVIUS, & EVER. OTTO, amplissimus hodie Bremensium Syndicus, qui omnes praeclaros in hoc Juris Compendium Commen-

midem, belle ostendit in libello supra laudato CHLADENIUS. Putat nimirum *pag.* 3. utriusque Deae imaginem perfecte utramque exprimere Jurisprudentiam, & Astraeam quidem *masculae*, Themidem contra *elegantioris* typum, ac veluti symbolum, videri.

(1) Postremo, quantum sciamus, id factum est *Lutet. Paris. a.* 1663. *in* 4. *maj.* De aliis editionibus vid. *Biblioth. jurid. Lipenio-Jenichiana p.* 270.

(2) Leguntur haec in LUDEWIGII *Vita Justiniani p.* 59. Add. JOH. CASELII *Vita Borcholtenii* in clariss. SCHELHORNII *Amoenit. litter. Tomo II. p.* 439. *sq.*

mentarios ediderunt. (3) De Bachovio sic differit LUDEWIGIUS: (4) *Multum ingenii, neque nihil litterarum nostro. Impetit certe multoties adserta Hotmani & Fabrorum, in politioribus quoque studiis. Neque erroribus parcit practicorum. Nam saepe Mynsingerum notat ideo verbis acrioribus. Ob utramque ergo caussam legendus. Putant alias, eundem difficiliorem esse intellectu.* (quod GUNDLINGIUS e. g. adferit) (5) *Forte quia philosophum agit quandoque, & scribit Latine? Atra bilis, qua scribit, tribuenda est viri docti adversis fortunis & casibus plenis aerumnarum.* Addit statim Ludewigius, Arnold. Vinnium Bachovii vitulo arasse; quod facile hic loci probari posset, nisi explorata esset veritas, nonnunquam occultius, nonnunquam evidentiori modo hujus ab illo vineta caedi. Ottonis tandem notas de meliori commendant *Acta Eruditorum Latina*, (6) & recte quidem, ob artium litterarumque ornamenta, quae in omnibus politissimi hujus Jcti scriptis exsplendescunt. Certa tantum Institutionum Capita elegantioris doctrinae amplissimo adparatu pertractarunt varii, quo pertinent: JOH. GODOFR. SCHAUMBURGIUS, a quo profectus est liber *de Constitutionibus Imperatorum antiquis, quae in Institutionibus citantur, & in Codice repetitae praelectionis omissae sunt;* (7) CHRIST. THOMA-

(3) *Rittershusianus* Comment. *Argent a.* 1618. *Bachovianus Frf. ad M. a.* 1628. *Ottonianus* denique *Trajecti ad Rhen. a.* 1729. *in* 4. primam lucem vidit.

(4) *l. c. p.* 50.

(5) In *Otiis*, *Parte I. p.* 245. ubi Auctoris vita delineatur.

(6) *Anni* 1729. *p.* 189. *sq.*

(7) *Lemgoviae* 1735. *in* 4. Post eas Observationes occurrit *p.* 159. *sq. Oratio de molestiis, quibus Jurisprudentiam de-*

MASIUS, cujus notae ſunt omnibus Diſſertationes *de diſtinctione hominum in ingenuos & libertinos*, *de impedimentis manumiſſionis*, *de his, qui ſui vel alieni juris ſunt*, *de patria poteſtate*, *de nuptiis*, *de legitimatione*, *de adoptionibus*, *de modis, quibus jus patriae poteſtatis ſolvitur*; (8) EPHR. GERHARDUS, propter Diſſertationem *de Lege Furia Caninia, a Juſtiniano ſublata*; (9) JOH. HENR. MYLIUS in Diſſertationum biga *de iis, quae Juſtiniano in prooemio Inſtitutionum ſuppoſita perperam creduntur*, (10) ubi praecipue POLYC. LYSERI (11) frangere opinionem ſtuduit; CHRISTIAN. GOTLIEB SCHWARTZIUS, Philologus Germaniae inſignis, qui *Scholia philologica ad prooemium Inſtitutionum Juris, e collatis XII. Cod. manuſcriptis, variiſque libris impreſſis* paravit; (12) GE. CASP. KIRCHMAIERUS, cujus exſtant *Amoenitates & vindiciae ad integrum librum I. Inſtitutionum*; (13) & illuſtris GEBAUERUS, qui nuper

defectus librorum juris antiquorum adficit, itemque *Progr. de incenſione librorum juris antiquorum, Juſtiniano ac Triboniano adficta*.

(8) Sunt hae Diſſertationes omnes excuſae *Halae Magd. ab anno* 1711. usque *ad a.* 1716. dolendumque eſt, hac methodo non perrexiſſe Thomaſium, ac reliquos Inſtitutionum titulos dilucidaſſe.

(9) Edita haec *Diſſertatio Jenae a.* 1707.

(10) Prima *Halae Magd. a.* 1731. altera *Lipſiae eod. anno* prodiit.

(11) In *Diſſ. de iis, quae Juſtiniano Imperatori in prooemio Inſtitutionum imperite ſuppoſita. Helmſt.* 1727.

(12) *Altorfii a.* 1731. Diſſertatione quadam Academica, quae *Lugd. Batav. a.* 1739. *in* 4. recuſa eſt cum alia docti hujus viri, qua diſquiritur: *an omnia Pandectarum exemplaria, quae adhuc exſtant, e Florentinis manaverint?*

(13) Sunt Diſſertationes duae, *Vitemb. a.* 1689. & 1691. luci expoſitae.

per in *Excursibus sex ad lib. I. Institutionum* (14) plures nodos solvit eruditissime, ab interpretibus relictos. Commentatur primum in §. *VIII. de Jure Nat. Gent. & Civili*, tum in §. *III. de libertinis*, deinde in §. *VII. qui & ex quibus caussis manumitt. non possunt*, post in §. *fin. de nuptiis*, tum in §. *unic. de fiduciaria tutela*, denique in §. *XVI. de excus. tutor. & curatorum*. Plures, qui sunt utique in promtu, non laudabimus, ne extra fines terminosque, nobis constitutos, egrediamur.

§. IV. Inter eos Germanos, qui *Pandectarum* libros elegantioris doctrinae floribus adsperserunt, principem facile locum tenet AUGUSTINUS a LEYSER, vir tantis in Jurisprudentiam utramque, solidam pariter ac venustam, conspicuus meritis, ut exterorum etiam doctissimi scripta ejus legant frequenter atque suspiciant. *Meditationes ad Pandectas*, (1) Opus illud aureum, &, nisi deterreret magnitudo, ediscendum fere, ob orationis lepores jucundamque rerum varietatem, secernunt Auctorem populo, seraeque posteritati commendabunt. Deest saltim typorum chartaeque nitor, qui, optandum est, ut novis aliquando editionibus accedat. Pauca erunt argumenta, in

(14) Accesserunt hi Excursus *Ordini* ejus *Institutionum*, *Gottingae a.* 1752. *in* 8. Lectu dignissimum Opusculum, ut caetera Gebaueriana.

(1) *Undecim* esse *Volumina in* 4. omnes norunt. Primum *Guelpherb. a.* 1717. ultimum *ibidem a.* 1747. cum locupletissimis Indicibus prodiit, quos debemus studio viri doctrina ornatissimi, GOTTLOB AUG. JENICHEN. Adjicio, aliorum admonitu, JOH. SCHILTERUM, cujus quippe *Exercitationes ad Pandectas* non solos olent Caepollas. Mascardos, Menochios, caet. Sed intimam quoque cum Musis familiaritatem significant.

in quibus Leyserus non delectet. Vel enim in Antiquitatum Historiarumque viridaria exspatiatur, vel criticum agit, vel Zenonis, aliorumque Philosophorum, scholas intrat. Quam belle e. g. heredipetarum apud Romanos descripserit artes, his exponit verbis illustris OTTO: *Doctissime* V. C. *Augustinus Leyserus de heredipetarum artibus illicitis & licitis, earumque ludificatione licita & illicita disseruit Vol. VI. ad D. specim.* 375. *sq. totumque illud argumentum, vix spicilegio relicto, exhausit.* (2) Rei criticae, eique non quotidianae, se totum tradidit in *Meletematibus ad Pandectas* JOH. GUIL. HOFFMANNUS, (3) vir morte immatura exstinctus, nondum tricesimo aetatis anno confecto. Jure meritoque illi Collega, JOH. GUIL. BERGERUS, (4) tribuit ingenii amoenitatem, quae in severa etiam tetricaque disciplina ubique adparebat. (5) Is certe liber, de quo nobis jam sermo

(2) Vid. *Comment.* ejus *in Justin. Institut. p.* 286. *edit. Belgicae.*

(3) Complectuntur ea *Dissertationes* XXXII. & *Frf. ad Viadr. a.* 1735. *in* 4. edita sunt. Possideo exemplar, cui Franc. Carolus Conradi, vir insignis in hac arte, varias observationes criticas adjecit. Rarescere nunc incipit liber pulcherrimus, nec in consilio suscepto perseveravit, quantum sciamus, bibliopola quidam Leidensis, qui haec Meletemata, cum aliis Opusculis Hoffmannianis, denuo subjicere prelo voluit. cf. *Nova litteraria Lipsiensia* (*die gelehrten Zeitungen*) *a.* 1747. *p.* 771.

(4) Evolvatur ejus *Stromateus Academicus, Lips.* 1745. *in* 4. seu *Vitembergae* potius, *p.* 552. *sq.*

(5) Audiamus hic ipsa BERGERI verba *p.* 556. *Sed omnium,* inquit, *quas explicavit, rerum nihil vetustate tam horridum videri potuit, quin ejus elegantia splendesceret, nihil scriptorum incultu tam asperum, quin ejus nitore poliretur, nihil incertis auctoribus tam anceps, quin ejus judicio ad rationem*

mo est, plurimis docet argumentis, quod Hoffmannus didicerit, res vel maxime jejunas ac steriles politiorum litterarum divitiis foecundare. Nec, dubiam corruptamque Digestorum scripturam examinans, temerarii chirurgi more, urit secatque, ac verba, sicut mollissimam ceram, ad arbitrium suum fingit & format, sed innocuo potius litteras syllabasque geminandi auxilio, aut mutatione levissima, perfacilem plerumque lectionem elicit. Elegantissimum NICOL. HIERON. GUNDLINGIUS, rarum Polyhistoris exemplum, meditabatur olim in *Pandectas* Opus, quod quanto esset in pretio habendum, si absolvisset illud Auctor, non ignorant, qui *Partem primam*, τὰ Πρῶτα continentem, (6) adcurate inspexerunt. At nescio, quae caussae obstiterint, quo minus, ut orsus erat, pergeret; postea enim, sexennio amplius superstes, novem tantum plagulas addidit, (7) ideoque aliis dijudicandum relinquo, qua fide in *Praefatione Partis hujus I.* scribere potue-

nem quandam probabilem redigeretur, nihil igitur tam durum, insuave, taedioque conjunctum, quin ejus amoenitate, quasi flore quodam convestitum, ab audientibus cupide arriperetur. Nos vero adscribimus illud MARTIALIS:

Mollia nec rigidus cespes tegat ossa, nec illi,
Terra, gravis fueris: non fuit ille tibi.

(6) Editus hic liber *Halae Magd. a.* 1723. *in* 8.

(7) Hae plagulae, Auctore adhuc vivo typis impressae, absolvunt integrum *Librum quintum* Pandectarum, partemque ex *titulo primo Libri Sexti*, quae repetit dicta jam in Dissertat. Gundlingiana *de rei vindicatione*, mutatis tantum quibusdam vel omissis. Postea ultimum obtinuerunt locum in ejus *Exercitationibus Academicis*, cum erudita HEINECCII *Praefatione de usu & praestantia numismatum in Jurisprudentia ibid. a.* 1736. *in* 4. conjunctim excusis.

tuerit ad lectorem: *Fruere tantisper parte Digestorum prima, donec proxime pars secunda liberetur prelo, sub quo mirifice sudat.* Unicus profecto hic libri naevus esse videtur, quod, ut celeberrimus HEUMANNUS (8) de Gundlingii *Historia Philosophiae moralis* ait, primam Partem non exceperint plures. Tacemus de UDALRICO ZASIO, saeculi XVI. ornamento, ejusque in certos *Pandectarum titulos Commentariis*, postumis quippe, qui, positi in incude, suum amiserunt fabrum, talemque doctrinam non redolent, quali reliqua scripta abundant, ab eo ipso divulgata. Manebit interim Zasius JCtorum Germanicorum, ea aetate illustrium, coryphaeus, quem GUIDUS PANCIROLUS, (9) testis non domesticus, iis temporibus nemini Italorum postponendum dicit: JOHANNES FICHARDUS autem, (10) discipulus ejus, mira etiam docendi suavitate praeditum fuisse, confirmat. En! hujus verba: -- *quamquam ob senium multa erant in illo remissiora,* -- *tamen*

(8) In jucundissimis *Actis Philosophorum*, *Tomo* I. *Parte* 6. *p.* 1033.

(9) *De claris LL. Interpretibus*, *p.* 252. *edit. Hoffmann.*

(10) *In Vitis JCtorum recentiorum*, *p.* 431. *edit. ejusdem.* Add. *Lexicon Eruditor. Menckenio-Ioecherianum*, *Tomo* IV. voce: *Ulric. Zasius*, & JOACH. MYNSINGERI *Praefatio* Zasianis Operibus praemissa, cujus in fine haec exstant: *eum ex suis hisce foeturis ac scriptis non modo in Jure civili nemini JCtorum nostrae aetatis secundum, sed politioris etiam litteraturae peritissimum, & Romanae linguae custodem vindicemque acerrimum fuisse, facile cognosces.* Rectissime pariter HEINECCIUS in *Praefat. Collect. Ublimae Scriptorum, ad Historiam Juris illustrandam pertinentium*, *praefixa p.* 3. Zasium virum eximium vocat, qui primus fere Germanorum effulgentem tum elegantioris jurisprudentiae auroram in mediis barbariei tenebris viderit.

tamen ille adhuc docendo vigebat, ita vivebant omnia, quae loquebatur, ut liquido jurare possim, neminem me ex Germaniae & Italis professoribus audivisse, qui hunc vivida illa docendi ratione superarit. Florentinam scripturam variis Digestorum locis dexterrime defendit illustravitque amplissimus vir, JOH. CONRADUS RÜCKERUS, natione Francus, quem Belgium recepit liberaliter, in *Observationibus*, cum *Dissertatione de civili & naturali temporum computatione in jure*, (11) haud ita pridem emissis. De *negationibus* contra, *Pandectis Florentinis partim recte vel male jam adjectis, aut detractis vel circumscriptis*, caet. SIGISM. REICH. JAUCHII, Misenensis, *Meditationes* habemus *criticas*, (12) de quibus multa honorifice praedicant *Acta Eruditor. Latina.* (13) Haec digna sunt praecipue verba, quae a nobis exinde transcribantur: *Non sine admiratione intelligas, Auctorem, postquam inter fori jurgia prorsus consenuit, hoc non vulgaris, sed elegantioris & solidae Jurisprudentiae, multaeque eruditionis & subtilis judicii opus tam elaboratum, tam concinne scriptum, edidisse, quum jam septuagenario septem annis esset major.* Ad cognoscendam denique Pandectarum Latinitatem egregie faciunt laudati supra KIRCHMAIERI *Dissertationes quatuor*, (14) cum

(11) Typis impressus liber praestantissimus *L. B. a.* 1749. *in* 8. *maj.* exhibetque simul, praeter *Orationes quinque* quarum prima *de amoenitate studii Juris civilis* agit, *Interpretationes* olim evulgatas, quibus obscuriora quaedam Juris civilis Capita illustrantur. Accessit *ibidem a.* 1752. talium *Interpretationum liber secundus.*

(12) Prodierunt illae *Amstel. a.* 1728. *in* 8. *maj.*

(13) *Anno* 1729. *p.* 85. *sq.*

(14) Eas hoc ordine tulit superior actas in Academia Vitembergensi, scilicet prima inscripta est *Latinitas legalis praeter.*

cum clar. DUCKERI libro, ejusdem argumenti, non ſine fructu conjungendae. Quia tamen ſunt hodie rariores, nova horum Opuſculorum, ac binarum *ad Inſtitutiones Diſſertationum*, editio propediem, ſi vita ſuppetet, parabitur.

§. V. Pergimus ad *Codicem Juſtinianeum*, in quem haud vulgaria ſunt merita JOH. JAC. WISSENBACHII. *Commentationes* ejus *Cathedrariae* (1) *in libros* VII. *priores*, quamquam non omnes leges, verum potiores tantum, explicant, multa tamen ex Graeca Romanaque litteratura & melioribus Juris interpretibus proponunt, quae animos legentium ſingulari ſuavitate permulcent. Aliis inter noſtros, qui ſimili ratione Codicem tractarint, deſtituimur: talibus non item, quos humaniorum ſtudiorum ſcientia in illuminandis *quinquaginta Deciſionibus*, nobili Codicis Juſtinianei particula, plurimum adjuvit. JOHANNES enim STRAUCHIUS, Coldicenſis, omni laude, quae in JCtum cadere poteſt elegantem, cumulatiſſimus, (2) *Exercitationes VI. ad L. Deciſiones* (3) ſcripſit, quam

ter meritum ſuſpecta, ex Pandectis Juris eruta & vindicata, 1687; altera *Elogia & elegantiae Latinit. JCtorum veterum ad Digeſta, eod. anno*; tertia *Amoenitates atque Veneres Latinitatis in dictionibus & formulis ex Pandectarum Juris Voluminibus repraeſentatae*. 1688; quarta *Latinitas, vel praeter meritum, vel merito ſuſpecta, e Pandectis Juris eruta & recognita*, 1690.

(1) Lucem adſpexerunt *Libr. IV priores Franequ. a.* 1660. *liber V. & VI. a.* 1663. *VII.* vero *a.* 1665. quae nitida editio *duo* commode *Volumina in* 4. explet. Recuſi omnes libri uno in Tomo, *ejusdem formae, ibid. a.* 1701. typis minoribus.

(2) LUDEWIGIUS, parcus caeteroquin aliorum praeco, ſic tamen de Strauchio in *Vita Juſtiniani p.* 291. *num.* 277. *habent*, ait, *Strauchiana omnia multum ſalis, olei, cultus ac humanitatis.*

(3) Ante oculos eſt editio *Giſſenſis, a.* 1676. *in* 4.

quam telam si pertexere licuisset viro excellentissimo, nihil esset amplius requirendum. Nunc, ut Apelles Veneris caput, & summa pectoris, politissima, secundum Ciceronem, arte perfecit, reliquam partem corporis inchoavit modo; sic Strauchianum ingenium ultra decem Decisiones se non diffudit, cujus certe laboris continuatione nos aegre caremus. (4) Hac deinceps, qua vivimus, aetate, illustrissimus Liber Baro, JOH. HUGO ab HAGEN, Praeside Joh. Jacobo Oppenritter, omnium *Decisionum Imperatoriarum Syntagma* produxit in cathedram, (5) quod quidem Opus non est in manibus nostris, pauca enim exemplaria librariorum tabernis sunt relicta: interim fide gravissimorum testium adfirmare non dubitamus, illud multiplici esse doctrina refertum, & elegantiorem etiam Jurisprudentiam, festive cum forensi copulatam, exhibere. (6)

§. VI. *Novellarum Justiniani*, & aliorum Imperatorum, *Expositionem methodicam*, quam concinnavit CONR. RITTERSHUSIUS, (1) ad optimos

(4) Vid. hic HAMBERGERI *Opuscula p.* 443. & GUNDLINGII *kleine deutsche Schriften, Halae Magd. a.* 1737. *in* 8. *p.* 316.

(5) *Viennae Austriae a.* 1735. *in* 4. *Alph.* 5. *plag.* 10.

(6) Cf. *Acta Erudit. Latina anni* 1736. *pag.* 168. *sq.* ubi haec, inter alia, notatu digna de Auctore splendidissimo: — — *qui, cum S. Caes. Majest. Ephebus esset, in mediis obsequii aulici occupationibus tantum temporis litterarum studiis, & praecipue Juris scientiae, impendit, ut quod vix unus vel alter Commentator jam provectiore aetate, multorum annorum decursu, absolvit, paene adolescens adhuc, mira diligentia atque solertia perficeret, librumque, quem in praesenti recensendum sumsimus, adornaret.*

(1) Primum *Argent. a.* 1615. post mortem Auctoris, deinde

mos esse referendam Commentarios, concors est peritiorum judicium. (2) Non is antiquos tantum Graeciae Latiique Scriptores diligenter legit, sed ea etiam, quae sibi perspexit usui fore, ex recentioribus maximae famae JCtis, Alciato nimirum, Cujacio, Brissonio, Donello, Duareno, Balduino, Raevardo, aliisque, in succum quasi & sanguinem convertit. Majora adhuc isto in campo praestitit JOH. FRID. HOMBERGK zu VACH, vir Graece doctissimus, qui novam plane *Novellarum Justinianearum* translationem paravit, (3) omni adhibita opera, ut mentem Imperatoris dilucida oratione verbisque propriis & usitatis, exprimeret, notas praeterea subjecit, ad Graecas voces intelligendas maxime accommodatas, insertisque, ubi loca sunt obscuriora, veteris interpretis, Haloandri, Agylaei, Juliani Antecessoris, & reliquorum, explanationibus instructas, denique Haloandri Graecam Novellarum editionem, & fragmenta omnia, quae in libris Βασιλικῶν reperiuntur, contulit, ac varias adjunxit lectiones, exinde decerptas. Nec praetermisit, quas e Codicibus Italiae, Vaticano atque Mediceo, suppeditarat Henr. Brenemannus. Plura de hoc Opere, Germaniae nostrae perhonorifico, si quis nosse voluerit, eum ad *Acta Eruditorum Latina* (4) remittimus. In Praefatione Hombergius pollicetur Observationes juridicas, sive Com-

inde *a.* 1729. postremo *a.* 1669. *ibidem in* 4. editus est liber.

(2) e. g. GUNDLINGII in *Protis Pandectarum p.* 24.

(3) Prodiit illa *Marburgi Cattorum a.* 1717. *in* 4.

(4) *Anni* 1718. *p.* 503. *sq.* cf. Excerpta e litteris CHRISTFR. WAECHTLERI *ibid. p.* 508. *sq.*

Commentarium ad Novellas, cum reliquiis Commentarii Sixtiniani, cujus jam Rittershuſius meminit: neque tamen ſperandum nunc eſt illud Volumen, Auctore anno hujus ſaeculi quadrageſimo & octavo in Academia Marburgenſi, quam diu ornaverat, vivis erepto. Ibidem de lingua diſputat ſimul, qua primum conſcriptae fuerunt Novellae Juſtiniani Conſtitutiones. Credit hanc maxima ex parte Graecam eſſe, adeoque Latinum exemplar, quod Corporis Juris editiones continent, minus recte authenticum dici. Qua in re quum JOH. PETRUS a LUDEWIG longe diſſentiat, (5) nec aliud in *Conjecturis*, ingenioſe propoſitis, *de textu Novellarum originario* (6) agat eximius Lipſienſium Anteceſſor, FERDIN. AUGUST. HOMMELIUS, quam ut Novellas pleraſque omnes Latino promulgatas eſſe ſermone, demonſtret, digniſſimus tanto Parente filius, AEMIL. LUDOV. HOMBERGK zu VACH, *Diatriben* edidit (7) *de Novellarum Conſtitutionum Imp. Juſtiniani lingua originaria, & vulgatae earum verſionis aetate, auctore, atque uſu in foro*, qua ſententiam Patris complurium argumentorum pondere reddere validiorem eſt conatus. De Leonis Novellis in ſequenti Paragrapho locus dicendi erit opportunior.

§. VII.

(5) In *Vita Juſtiniani p.* 254. *num.* 212. his potiſſimum verbis: *In libri hujus praefatione pro aris ac focis certat; omnes* (Novellas) *eſſe Graecas, Latinam nullam. Argutiis quidem ſatis levibus, imo infantiſſimis fere.*

(6) Diſſertatio haec Academica *Lipſ. a.* 1736. *in* 4. typis eſt impreſſa.

(7) *Marb. Catt. a.* 1741. *in* 4. Adjecit Auctor clariſſimus *Schediaſma de Collectione Novellarum a Juſtiniano facta.*

§. VII. Ad Jus porro Graecum quod attinet, in hac etiam Jurisprudentiae elegantioris parte Germanorum elucet induſtria. THEOPHILI *Paraphraſin Inſtitutionum Caeſarearum* optime, ſuperiori ſaeculo, produxerat CAROL. HANNIB. FABROTTUS, Gallus eruditiſſimus. Sed nunc utramque ejus editionem principatu dejicit *Reitziana*, quae, ante biennium, apud Belgas ſplendida veſte in conſpectum omnium pervenit. (1) Scilicet GUIL. OTTO REITZ V. C. quum & Joh. Henr. Mylii, & Georgii d'Arnaud conatus laudabiles praematuro interruptos fato cerneret, eorum ſucceſſit mox curis, ac Theophilum ita ornavit, ut pauca, quae poſſint deſiderari, habeamus. Ipſe novam verſionem Latinam κατὰ πόδα confecit, cui lectiones variantes, notasque integras Petri Nannii, Jacobi Curtii, Dionyſ. Gothofredi, Henr. Ernſtii, Helmſtadienſis, (2) & Fabrotti, ſelectas item quam plurimorum eruditorum obſervationes, tum editas, tum ineditas, una cum ſuis, larga manu adſperſit, tandemque, praeter alia, quae non tangimus, *viginti Excurſus* varii generis, ac *Gloſſarium Theophilinum*, ſubtexuit. In his Excurſibus dimidium ex praeſtantiſſimi Editoris manavit ingenio, non nihil quoque GUNDLINGIO atque JUSTO HENNING. BOEHMERO, ac praecipue JOH. HENR. MYLIO, & JOH. DAN. RITTERO, noſtratibus, debetur. Ritterus enim, vir ampliſſimus, praeclare

(1) *Hagae Comitum a.* 1751. *Tomis II. in* 4. *maj.*

(2) Ernſtium in *Variarum Obſervationum* libris, qui recuſi exſtant in *Tomo V. Theſ. Jur. Otton.* pluribus locis Theophilum feliciter ex ingenio emendaſſe FABROTTUS candide profitetur ad §. *X. J. de except.*

clare *itineris*, *actus & viae* discrimen ex Antiquitatibus & re critica exposuit: Mylius autem, qui, vel solius humanioris Jurisprudentiae caussa, longiori vita dignissimus erat, non uno scripto excellenter est de Interprete hoc Graeco promeritus. Hospes sit, oportet, in amoenissimo Themidos fundo, qui nesciat ejus *Historiam Theophili*; (3) *Vindiciarum Theophili Specimen*; (4) *Dissertationem de jure Quiritium*; (5) aliamque *de Praetore peregrino.* (6) Quibus Opusculis accesserunt hic *Dissertationes* postumae *de Senatus consulto Sabiniano*, *de tribus Legis Aquiliae Capitibus*, & *ad* § *I. & II. de Jure Nat. Gent. & Civili.* Hactenus de Theophilo. Oculis nunc occurrit, qui *Eclogam Librorum* Βασιλικῶν, a Joh. Sambuco in peregrinationibus suis Tarenti apud Calabros repertam, primum Latine convertit, notulis auxit, ediditque JOH. LEUNCLAVIUS. Idem *Novellas Constitutiones Imperatorum X.* v. g. Constantini Porphyrogeniti, Romani, senioris, Nicephori Phocae, caet. antea non publicatas, adjunxit, quas sequuntur Editoris *Adnotationes*, sive breves quorundam locorum Juris Civilis indicationes, quae loca

(3) Excusa est *Lipsiae a.* 1730. *in* 4. Omnia congessit Auctor, quae dici de hoc illustri Antecessore potuerunt, adeoque placuit libellus Belgis, ut eum denuo typis exscriberent, quod factum *Lugd. Bat. anno* 1733. *in* 8.

(4) *Lipsiae* 1731. *in* 4.

(5) *Ibidem a.* 1732. *in* 4.

(6) *Ibidem*, *eodemque anno.* Haec Opuscula, & alia ejus, jam *a.* 1738. *Lugd. Bat. in* 8. cum *Praefatione de vita & scriptis Mylianis* conjunctim ediderat V. C. GOTTLOB AUG. JENICHEN. De *Praetore peregrino* autem aliam, eamque eruditissimam, *Commentationem* inseruit CONRADI *Parergor. lib.* I. *p.* 1. *sq.*

loca vel declarationem aliquam ex Synopsi Basilicorum habent, vel corrupta partim ex conjecturis, partim certis indiciis restituuntur, vel mutilata redintegrantur. (7) *De Novellis Leonis, Philosophi*, quae in plerisque Juris Justinianei editionibus extant, nemo scripsit elegantius CASP. ACHATIO BECKIO, JCto quondam Jenensi, qui egit singulari *Commentatione* (8) non solum de Auctore augusto, ejusdemque Novellis generatim, verum de usu quoque & auctoritate illarum in foro. Ipsam singularum harum Constitutionum, quam Beckius meditabatur, explicationem, ex Juris Romani Graecique fontibus irrigatam, mors omnia solvens paullo post, in medio laboris progressu, disturbavit, vetuitque ad umbilicum adduci. Forte Germanis, quorum in Jus Graecum praedicavimus merita, est adnumerandus adhuc BERNH. a REY. Primus is fuit, qui CONSTANTINI HARMENOPULI Πρόχειρον Νόμων Latine reddidit, & hanc versionem *Coloniae* divulgavit. (9) Quodsi ergo, ut opinione auguramur,

(7) Lucem adspexit Opus illud *Basileae a.* 1575. *in f.* Graece ac Latine, & nostris temporibus rarius occurrit. Imo jam JOSEPHI SCALIGERI aetate vix reperta fuisse hujus editionis exemplaria, ipse memorat in *Epist.* CCCLI. *ad Carol. Labbaeum anno* 1606. *exarata, p.* 621. *edit. Francofurt.* cf. de Leunclavio *Thesaurus Juris Romani Ottonianus* in *Praef. Tomi III. p.* 56.

(8) Prodiit *Jenae a.* 1731. *in* 4. cum *Prooemio*, jucundo lectu, *de provida Dei cura in dispensandis Jurisprudentiae fatis.*

(9) *Anno* 1547. *in* 8. Notavit in margine loca Juris Justinianei, quae textui Harmenopuli respondent. Hanc interpretationem recusam esse *a.* 1549. nec non *a.* 1556. & *a.* 1566. *in* 8. ex Suaresio ac Fabricio HOFFMANNUS observat in *Hist. Juris, Vol. I. p.* 714. *edit. sec.*

ramur, matrem nactus Germaniam sit, (10) par non videbatur, ejus nullam hic loci mentionem fieri.

§. VIII. Laeta & opima seges eorum est Germanorum, qui singularia Juris Romani Capita elegantiorum litterarum lumine illustrarunt. Delectu igitur opus erit, ne multitudine obruamur. Ducat familiam vir genere doctrinaque splendidus, GE. ACACIUS ENENCKELIUS, L. B. HOHENECCIUS, qui in argumento de privilegiis omnium Gallorum Italorumque curam & industriam superavit. Ejus enim ingenium peperit, Lucina propitia, *de privilegiis Juris Civilis libros* III; *de privilegiis militum & militiae libros* II; *de privilegiis veteranorum librum unum;* ac *de privilegiis parentum & liberorum Tractatum* amplissimum, (1) quae Opera humaniorum studiorum amorem haud levem, in primis Graecae linguae insignem peritiam, ubique spirare, jam observavit celeberrimus GEBAUERUS. (2). Hujus certe sermonis scientissimum fuisse Enenckelium, satis comprobat *versio Latina Thucydidis*, obscuri saepe ac difficilis Scriptoris, ab eo ipso, adplaudentibus omnibus, adornata. (3) Ad eandem pertinent mate-

(10) Nihil de viri huius vita comperire contigit. JCtum Coloniensem adpellat eum tantummodo *Lexicon Eruditorum Lipsiense*, *Tomo IV.* p. 2036.

(1) Prior liber *Frf. ad M. a.* 1606. & *Ratisb. a.* 1720. *in* 4. prodiit; alter, cum tertio, *Frf. a.* 1607; quartus *Tubingae a.* 1618. *eadem forma.*

(2) In *Singularibus de privilegiis*, & quidem *Mantissa*, his adjecta, *de Auctore perillustri p.* 97. cf. etiam *Praefatio Gebaueriana p.* 7.

(3) Emissa haec est Versio *Tubingae a.* 1596. & recusa *Argentorati a.* 1614. *in* 8. quae posterior editio ad manus est.

materiam laudati GEBAUERI *Singularia de privilegiis*, quae *Dissertatione* Academica doctissime exhibuit. (4) Ejus pariter ad *titulum D. de Just. & Jure* hic locum occupat *Dissertatio*, (5) quacum conjungenda JOH. GOTTL. HEINECCII *Praefatio de Jurisprudentia, divinarum humanarumque rerum notitia.* (6) Quicquid de venditione liberorum apud Romanos sive in Legibus, sive in Auctoribus Graecis Latinisque, item ecclesiasticis, quos vulgo Patres dicimus, lectio diligenter instituta obtulerat, JOH. PHILIPPI DATTII *de venditione liberorum Diatriba* (7) complectitur. Summum jus, plenumque majestatis, parentum in liberos, cujus pars erat venditio, quamquam variorum ornatissimorum scriptorum origo est; post hanc tamen messem non exiguum relictum fuit spicilegium illustri GEBAUERO in *Dissertationibus* binis *de patria potestate*, (8) recteque monet

est. Vere adserit GEBAUERUS *l. c. p.* 99. genus hic dicendi liberum regnare & ex Titi Livii sermone formatum, quod exemplum sane excellentissimum tanta cura exprimere adnisus sit Baro Enenckelius, ut singulis libris etiam Epitomas, Livianis simillimas, praemiserit, caet.

(4) *Gottingae*, *a.* 1749. *in* 4.

(5) *Ibidem a.* 1738. *in* 4. Ad elegantiorem Jurisprudentiam referenda sunt quoque *Programmata* ejusdem *ad L. IV. D. de Colleg. & Corp. illicitis*; *de insignibus inter Proconsules & Legatos Caesaris differentiis*, *a.* 1737. ac *de Servii Sulpicii definitione tutelae in L. I. pr. D. de tutelis*, *a.* 1738. in florentissima Universitate Gottingensi publice proposita.

(6) Ornat haec *Scriptorum de jure nautico & maritimo Fasciculum*, *Halae Magd. a.* 1740. *in* 4. exhibitum.

(7) Prodiit libellus *Ulmae a.* 1700. *in* 8. & haud ita pridem *Tomo II. Thesauri Juris Meermanniani* insertus est.

(8) Editae sunt *Gottingae a.* 1750. & 1751. *in* 4.

net ipse in *Prologo*, alteri praemisso, non tam planam esse ac tritam hanc semitam, ut nihil, ad quas pes haereat, salebrarum supersit. Plurimas ergo tollere Auctor & ad aequalitatem redigere studuit, eo contendens simul, ne inhumanum hoc & crudele jus patrium censeatur. Nec minoribus laudibus decoranda est ejusdem *de Jurisdictione Commentatio*, (9) cujus his verbis virtutes memorat HOFFMANNUS: *Caput libri, quod est de Jurisdictione, magna voluminum mole onerarunt innumeri, ornarunt pauci, praesertim vero* VV. CC. *Ger. Noodtius, & Ge. Christ. Gebauerus, caeterorum plurimis multo breviores, sed doctrinae ubertate & elegantiae cultu longe praestantissimi. In his autem, quae a doctissimo Gebauero accurate disputata sunt, uti pleraque bonae frugis, ita in primis eminet tractatio*, (Cap. 1. §. 7.) *qua communis sententia de donationum & testamentorum insinuatione, voluntariae Jurisdictionis specie, labefactatur.* (10) Lex Cincia, quae constituit potissimum, ne quis ob caussam orandam donum munusve caperet, quam elegantem, quam acutum invenit interpretem apud Germanos! FRIDERICUM BRUMMERUM indicari a nobis, facile patet, Lipsiensem illum, aetate juvenem, ingenio virum, eruditione senem, qui, nondum annos septem & viginti habens, fatalibus submersus undis in Gallia eo ipso anno periit, quo perfectissimum *ad Legem Cinciam Commentarium* (11) ediderat. Hujus Operis præstantia, quam

(9) Divulgata est *Lips. a.* 1729. & multo auctius limatiusque *ibidem a.* 1733. *in* 4.

(10) Vid. HOFFMANNI *Meletem. ad Pand. Dissert. III.* §. 1.

(11) *Lutetiae Paris. a.* 1668. *in* 4. *maj.* quae parum est obvia

quam & exteri agnoſcunt, ſemper vindicabit Auctoris nomen ab oblivione, adeo docta ſunt & jucunda totius pertractationis argumenta. *Ritum quidem mancipationis nemo ante ipſum, dicam enim libere, quod ſentio, fremant omnes licet, ſatis intellexit: & vel propter hoc εὕρημα magnum libro pretium ſtatui debet*, HAMBERGERUS ſcribit, vir ſubtilis in ferenda de aliorum laboribus ſententia, & a partium ſtudio remotiſſimus. (12) Juvenile Opuſculum eſt, at farinae melioris, EVER. OTTONIS *Diſſ. philologico-juridica, Legis XXVII. D. ad L. Aquiliam §phum* 28, qui de Eunuchis agit, uberrima doctrina explicans, &, quum in paucorum hodie ſit manibus, nova editione digniſſima. (13) Vix enim graviorum negotiorum multitudo permittet nunc viro Juris publici privatique periſiſſimo, ut, quem diu molitus eſt, cujusque ſpecimen eſſe voluit hanc Diſſertationem, *Commentarius ad Aedilium Edicta*, cum *Hiſtoria Aedilium Curulium*, typis exſcribatur. (14) Inter-

obvia editio ſatis nitida, plagulasque triginta ſex continens. Recuſus liber, cum aliis, ſtudio GE. BEYERI, *Lipſ. a.* 1712. *in* 8. hac inſcriptione: *Brummeriana, ſive Opuſcula juridico-hiſtorico philologica polyhiſtoris celeberrimi, Frid. Brummeri, Lipſienſis.* Hauſiſſe vero ex hocce Commentario, non laudato Auctore, CASP. ZIEGLERUM in *Rabuliſtica ſua*, Opuſculo humaniorum litterarum pleno, ſuſpicatur TENTZELIUS *in den monathlichen Unterredung. a.* 1696. *p.* 20. neque id ſine cauſſa forſitan, quantum nobis perſpicere datum.

(12) Vid. *Hambergeriana*, ab illuſtri ESTOR collecta, *p.* 398.

(13) Typis eſt impreſſa *Steinfurti a.* 1710. *in* 4. cf. *die neue Haelliſche Biblioth. parte X. p.* 859. *ſq.*

(14) Legatur ea de re *Praefatio* illius, *Libro ſingulari de*

Interim usibus nostris inservit clarissimi JOH. CHRIST. GOTTLIEB HEINECCII *ad Edictum Aedilitium Florum sparsio, seu Diss. historica & juridica*, ex summi Parentis Adversariis maximam partem composita, *qua & Aedilitii Edicti Historia, & ipsum, quod superest, Edictum passim illustratur.* (15). Quantas turbas excitaverit, superiori saeculo, Claud. Salmasius in doctrina de mutuo, quod esse alienationem negabat, haud est Lectoribus nostris obscurum. Virum, alias mirandae eruditionis, at in hoc argumento, quoniam falcem in alienam messem immiserat, valde jejunum atque infantem, varii, praecipue WISSENBACHIUS, rationibus, ex ipsis Juris principiis petitis, refellere studuerunt. Nemo autem tam dextre feliciterque adversarium hunc in angustum coegit, uti quidem id factum est a POLYC. SENGEBERO, Brunsvicensi, cujus *Disceptatio de mutuo, adversus Cl. Salmasii novum dogma*, nuper recusa fuit in *Thesauro Juris Meermanniano*, (16) Insigniter exculta est *res testamentaria* a THOMASIO, HEINECCIO, & ALB. DIETERICO TREKELLIO, viris doctissimis; (17) materia *de matrimonio* ab illustribus JCtis

de Aedilibus Coloniarum & Municipiorum, *a.* 1732. iterum edito, praefixa.

(15) Lucem adspexit *Hal. Magd. a.* 1738. *in* 4. Memorandae sunt etiam hic loci JOH. STRAUCHII *Diss. duae de Aedilitio Edicto*, *Jenae a.* 1671. excusae, quae nunc exstant in *Parte V. p.* 649. *sq.* *Opusculorum Strauchianorum*, *Hal. Magd. a.*1729. *in* 4.

(16) *Tomo III. p.* 369. *sq.* Primum *Lut. Paris. a.* 1646. *in* 8. prodierat libellus.

(17) Habemus a Thomasio *Dissert. tres*, *Hal. Magd. a.* 1705. divulgatas, quarum prima *de origine successionis testamen-*

JCtis, CHRIST. ULR. GRUPENIO & GE. HENR. AYRERO; (18) *Lex Julia Majestatis* a GUNDLINGIO; (19) *Lex Julia de adulteriis*, itemque *Oppia de Matronarum cultu* a JOH. GUIL. HOFFMANNO; (20) *Lex Julia & Papia Poppaea de maritandis Ordinibus* ab HEINECCIO; (21) quibus addi omnino debent JOH. STRAUCHII *Kalendae Januariae*, *de centum lapidibus suburbicariis*, *ac de centesimis usuris* libelli, (22) nec non JOH. ORTWINI WESTENBERGII *Divus Marcus*, *sive ad Constitutiones M. Aur. Antonini*, *Imperatoris*, *Dissertationes*. (23) Nefas etiam esset praeterire

mentariae, altera *de primis initiis successionis testamentariae apud Romanos*, tertia *de sensu Legis Decemviralis testamentariae* agit; ab Heineccio *Diss. de origine testamentifactionis & ritu testandi antiquo*, *Franequerae* conscriptam, ac deinceps in *Sylloge Opusculorum variorum p.* 970. *sq.* recusam; a Trekelllo autem *Tractat de origine atque progressu testamentifactionis*, *praesertim apud Romanos*, *Lips. a.* 1739. *in* 4. cum pulchra Praefatione GEBAUERI *de testamenti definitione in Jure Romano*. Add. GUNDLINGII *Diss. de Principe herede ex testamento civium*, *Hal. M.* 1721. & in *Exercit.* ejus *Academicis*, *p.* 431. *sq.*

(18) Illius *uxor Romana Hanoverae a.* 1727. *in* 8. hujus *Diss. inauguralis de jure connubiorum apud Romanos Gottingae a.* 1736. *in* 4. prelo est liberata.

(19) Inscriptio libri est: *Singularia ad Legem Majestatis*, *itemque de silentio in hoc crimine*, *Hal. M.* 1721. *in* 4.

(20) *Comment. ad L. Jul. de adulteriis coercendis*, *Frf. ad Viadr. a.* 1732. in 4. *Diss.* vero *ad L. Oppium ibid. a.* 1736. *ead. forma* est in lucem prolata.

(21) Prima editio *Amstel. a.* 1726. altera 1731. *in* 4. *ibidem* comparuit.

(22) Vid. *Strauchianorum Opusculorum Pars II. p.* 139. & *p.* 285. ac *Pars III. p.* 415. *sq.*

(23) Edidit eas Westenbergius *L. B. a.* 1736. *in* 4. *maj.* cf. *Acta Erud.* 1741. *p.* 458. *sq.* Laudandae hic sunt pariter

ferire BERN. HENR. REINOLDUM noſtrum, cujus Opuſcula, *Varia* inprimis, luculenter docent, eum non pauca Juris Romani Capita talem in modum pertractaſſe, qualis uſitatus eſt omnibus, qui ſtudiorum elegantiorum dulcedine capiuntur.

§ IX. Ad cognoſcendam quoque Stoicorum Philoſophiam, ſine qua nec diſci recte, nec doceri ſolide Jus Romanum poteſt, Germanici JCti ſcriptis utiliſſimis facem quaſi praetulerunt. Quaedam eorum diſperſa parumque obvia collegit, ante hos triginta annos, GOTTLIEB SLEVOGTIUS, (1) nimirum JOH. PHIL. SLEVOGTII *Proluſionem de Philoſophia Papiniani*, (2) JUSTI HENNING. BOEHMERI *Progr. de Philoſophia JCtorum Stoica*, (3) EVER. OTTONIS *Orationes duas*, alteram *de Stoica veterum JCtorum Philoſophia*, alteram *de vera, non ſimulata, JCtorum Philoſophia*, (4) & JOH. SAM. HERINGII *Progr. de Stoica veterum Romanorum Jurisprudentia*. (5) In eodem deinceps argumento viri Celeberrimi, ERN. JOACH. a WESTPHALEN, occupatum fuit ingenium,

riter *Diſſertationes* ejusdem *de portione legitima, liberis, parentibus, & fratribus relinquenda*, item *de cauſſis obligationum*, quae recuſae exſtant in *Operum Weſtenbergianorum Tomo I. Hanoverae a.* 1746. *in* 4.

(1) In *Opuſculis de Sectis & Philoſophia JCtorum, Jenae a.* 1724. *in* 8.

(2) Editam *ibidem a.* 1681. *in* 4.

(3) *Halae Magd. a.* 1701. *eadem forma* prodierat ſcriptum hoc breve quidem, at lectu dignum.

(4) Exſtant etiam in viri ampliſſimi *Diſſert. Jur. publ. & privati Traj. ad Rhen. a.* 1723. *in* 4. *p.* 562. & *p.* 661. *ſq.*

(5) Illud primum typis fuerat impreſſum *Sedini a.* 1719.

genium, cujus rei documentum est *Dissertatio* ejus, haud omnibus nota, *de Stoa JCtorum Romanorum, ejusque historia & ratione.* (6) Novissime JOH. GODOFR. SCHAUMBURGIUS, motus forsitan HEINECCII consilio, (7) eruditam *Tractationem* edidit *de Jurisprudentia veterum JCtorum Romanorum Stoica*, (8) in qua demonstravit, Romanos JCtos tum vita, tum doctrina, Stoicam Philosophiam omnino esse professos, ejusque praecepta ad Juris artem transtulisse. Faciunt huc etiam, quae CHRISTIAN. HENR. ECKHARDUS in *Hermeneutica Juris* (9) fuse disseruit. Singularia nonnulla profert, & communem de Stoica JCtorum Philosophia sententiam reddere dubiam studet JOH. GUIL. HOFFMANNUS in *Programmate*, *Meletematibus ad Pandectas* praemisso, *de Dialectica veterum JCtorum.* Quid?

(6) *Rostochii a.* 1727. *in* 4. Multa complectitur isthaec Dissertatio, ab aliis non observata.

(7) Ita enim vir elegantissimus in *Praefatione Tomi II. Jurisprud. Romanae & Atticae p.* 11: *nullus integrum Philosophiae Stoicae systema justo ordine tradidit,* - - *ut adeo haec interpretandi ratio vere inter ea referenda videatur, quae adhuc desiderantur in Jurisprudentia, & ex quibus magna accessio speranda esset solidioris doctrinae, si quis in illis rebus, nondum ab ullo occupatis, ingenium atque industriam exercere vellet.*

(8) *Jenae a.* 1735. *in* 8. Accesserunt Auctoris *Prolusio de ficto JCtorum veterum duplici officio*; *Oratio de multiscientia veterum JCtorum, ejusque caussis*; *ac Specimen Philosophiae JCtorum Stoicae ex Lege LXXVI. D. de Judiciis.*

(9) *Libro I. cap.* 4. *p.* 87. *sq.* Laudandum hoc Opus, meritoque in Bibliotheca JCti elegantioris reponendum. Nam doctissime in eo monstratur vera leges interpretandi ratio. Dolere profecto debent, qui has litteras amant, Eckhardum, a quo plura egregia erant exspectanda, in optimo aetatis flore rebus humanis fuisse subductum.

Quid ? quod feparato libello hanc ipfam fententiam fub examen fe revocaturum effe adcuratius, ibidem pollicetur. Sed vitae fumma brevis fpem vetuit inchoare longam , nec innotuit , aliquid hujus rei inter fchedas viri beati fuiffe repertum.

§. X. Maximam effe Antiquitatum in Jure Romano utilitatem folidis rationibus JOH. CHRISTOPH. FRANCKIUS & JOH. ABRAH. BIRNBAUMIUS (1) probarunt. In eodem igitur ftudio aeque ac in aliis , quae ornant Jurisprudentiam, caput mirifice extulerunt Germani, dexteritatisque fuae illuftria dederunt fpecimina. Prae caeteris memorari hic debet laudatus a nobis faepius HEINECCIUS , qui exoptatiffimo perfecit fucceffu , quod nemo ante illum hac methodo tentaverat. Condidit enim *Antiquitatum Romanarum , Jurisprudentiam illuftrantium , Syntagma , fecundum Inftitutionum Juftiniani ordinem*, (2) ea quidem doctrinae copia elegantiaque, ut fructus exinde uberrimus non in Juris Romani tantum, fed generatim in omnes quoque Mufarum manfuetiorum cultores redundet. Meminit LUDE-

(1) Franckiana *Diff. de ufu vario ftudii Antiquitatum, in primis in ftudio Jurisprud. Rom. SIGONII de ant. jure pop. Rom. libris Lipf. & Hal. a.* 1715. *in* 8. praemiffa eft, adjecto CHRIST. THOMASII nomine : Birnbaumius id fecit in libro fing. *de natura & ufu ftudii Antiquit. Lipf.* 1741. *in* 4. *p.* 100. *fq.*

(2) Prodiit liber primum *Hal. Magd. a.* 1718. in 8; poftea recufus eft auctior & emendatior *Argentorati*, *Venetiis*, *Bafileae* , *Trajecti ad Rhen.* ac tandem *Genevae* inter Opera ejus omnia. Vid. JOH. CHR. GOTTLIEB HEINECCII *Commentar. de Vita Parentis* , §. *XII.*

LUDEWIGIUS (3) Operis venuſti, & *moerent*, ait, *huic inſtituto Belgae quidam. Quaſi antiquitatum ſtudia extra ſphaeram eſſent Germaniae.* Sed invidiae ſine cauſſa arguere videtur Belgas, nationem, qua nulla unquam fuit eruditorum noſtrorum amantior. Quot, quaeſo, poſſent, ſi liceret excurrere longius, eorum produci exempla, qui in feliciſſima hac Republica, lautis invitati conditionibus, mitiores fortunae vices experti ſunt! (4) Auget virorum talium ſeriem Heineccius ipſe, a Batavis nimirum, ingens huic libro pretium ſtatuentibus, poſt aliquot annos in Academiam Franequeranam ex Halenſi Fridericiana humaniter evocatus. Noviſſime in dulcia haec Antiquitatum arva ſe contulit etiam clariſſimus Hamburgenſium JCtus, TREKELLIUS, editaque *Selectarum Antiquitatum Romanarum Parte I.* (5) in qua de jure Civitatis, Quiritium, Latii, Italico, Coloniarum atque Municipiorum, potiſſimum agitur, plurium Partium cupiditate multos incendit. De exquiſitis ex Antiquitatum penu argumentis, variorum calamo excultis, copioſe dicendum eſſet, niſi obſtaret jam temporis exiguitas. Provocaſſe ſatis erit ad EVER. OTTONIS, V. A. libros ſingulares *de tutela viarum publicarum*, *de Aedilibus Coloniarum & Municipiorum*, ac *de Jurisprudentia ſymbolica*; (6) ad GUNDLINGIANA, ubi *de contubernio ſervorum*,

(3) In *Vita Juſtiniani p.* 47.

(4) Legenda hic BALTH. GOTTH. NIEDERMEYERI *Oratio de Batavorum coelo, Germanis maxime propitio, Hildburgh. a.* 1718. *in* 4.

(5) *Hagae Comit. a.* 1745. *in* 8.

(6) Prior liber *Traj. ad Rhen. a.* 1731. alter *ibid.* 1737.

rum, *de Cenſoribus Romanis*, *de pubertatis probatione apud Romanos*, *de commento violentae in jus vocationis* amoeniſſimae *Obſervationes* occurrunt; (7) ad CHRIST. GOTTLIEB SCHWARTZII *de jure Italico*, *deque ſacrorum deteſtatione*; (8) ad JOH. JAC. MASCOVII, viri ſummi, *de jure auſpicii apud Romanos*; (9) ad FRANC. CAROLI CONRADI *de jure provocationum*, *ex Antiquitate Romana eruto*, (10) *de Diis heredibus ex teſtamento apud Romanos*, (11) *de Fecialibus*, *& jure feciali populi Romani*, (12) *de veris mancipi & nec mancipi rerum differentiis*, (13) ac *de jure Quiritium*, *a Civitate Romana non diverſo*; (14) & ad CHRISTOPH. LUDOV. CRELLII, CONRADIque *de Puteali Libonis* (15) *Diſſertationes*, perdiligenter elaboratas.

§. XI.

in 8. *maj.* tertius *ibid. a.* 1730. *in* 8. typis eſt impreſſus. Cf. quod ad primum *de tutela viarum* attinet, CONRADI *Parerga*, *lib. III. p.* 386. *ſq.*

(7) Vid. Gundlingiana *Parte X. p.* 412. *ſq. P. XVI. p.* 6. *P. XXIV. p.* 340. *P. XXV. p.* 404. *ſq.*

(8) Illa eſt edita *Altorf. a.* 1720. haec *ibid. a.* 1726. auctiorque *a.* 1729. *in* 4.

(9) *Lipſ. a.* 1721. quae *Diſſ.* bis deinde recuſa eſt.

(10) *Ibidem a.* 1723. *in* 4.

(11) *Ibidem a.* 1725. *in* 4.

(12) *Helmſtadii a.* 1734. *in* 4.

(13) *Ibidem a.* 1739. *in* 4.

(14) *Ibidem a.* 1742. *ead. forma.*

(15) Conradi ſcriptum exſtat in *Parergis* ejus, *lib. III. p.* 324. *ſq. Crelliana* vero *Diſſertatio Vitemb. a.* 1729. eſt divulgata. Omnia CRELLII, viri illuſtris, ſcripta juridica ita ſunt exornata litteris elegantioribus, ut ſingularem eorum Collectionem exteris fore gratiſſimam, credendum ſit.

§. XI. In Historia Juris Romani nulla gens plura fabricata est & meliora Volumina, quam Germanica. Praecipuum quendam locum meretur inter eos, qui acutius viderunt, adeoque errores commiserunt leviores, CHRISTOPH. ADAMUS RUPERTUS, nobilis ille *Pomponiani Enchiridii de origine Juris* interpres. (1) Nec tenuioris ordinis sunt, quas GE. SCHUBARTO debemus, *Exercitationes Academicae de fatis Jurisprudentiae Romanae.* (2) Tres autem exstant modo harum Exercitationum, quarum prior Juris illius faciem sub Regibus, altera sub Consulibus, tertia sub Imperatoribus primis delineat. Praestantissimum sane Opus exspectari potuisset a Schubarto, si omnes huc referre ingenii vires placuisset: at varius & mutabilis viri docti animus

(1) Prodiit ille *Commentarius*, innumeris typothetae mendis inquinatus, primum *Jenae a. 1661. in 12.* Adcuratiorem nunc editionem industria clarissimi UHLII exhibuit in *Opusculis, ad Histor. Juris & maxime ad Pomponii Enchiridion illustrandum pertinentibus, Hal. Magd. 1735. in 4.* Summis hunc Ruperti librum extollit laudibus HEINECCIUS noster in *Praef.* memoratis Opusculis praemissa *p. 63. In eo*, inquit, *permulta observat, tum vulgo ignota, veluti auctorem Constitutionis in L. XVII. D. de statu hom. de civitate cum omnibus in orbe Romano ingenuis communicata non esse Antoninum Pium, sed Anton. Caracallam: Flavii praenomen vel maxime adfectasse principes non modo Romanorum, sed & Gothorum: enchiridion Pomponii in novam epitomen esse redactum; paucas quasdam gentes Romanorum duplici usas esse praenomine: fabulam esse, quae de Papyrio Praetextato referunt Gellius & Macrobius, & quae sunt ejus generis alia, sane innumera. Vix enim caput perlegeris elegantissimi libelli, quin in observationem aliquam scitu dignissimam incidas.*

(2) Editae sunt *Jenae a. 1696. in 8.*

mus non paſſus eſt ad unum ſe laborem adligari. Itaque pars illa majoris momenti de progreſſu Juris Romani ſub Imperatoribus nunquam ab eodem inchoata videtur. (3) Poſt Schubartum integram BURC. GOTTHELF STRUVIUS compoſuit *Juris Romani Hiſtoriam*, (4) cujus etſi moles admodum foret exigua, ſi parcior fuiſſet Auctor in longioribus tam veterum, quam recentiorum, locis congerendis; varia tamen, eaque pulchra, & non obvia facile, in hoc ipſo libro leguntur, quod GUNDLINGIUS etiam, ſeverus alioqui ſcriptorum Struvianorum judex, diffiteri non audet. (5) Sub idem tempus, quo Struvii Opus prodierat, ſuam *Juris Romani Hiſtoriam* edidit CHRISTIANUS GOD. HOFFMANNUS, quam deinceps curis ſecundis longe politiorem effecit. (6) Fundamenti loco poſuit *Delineationem Hiſtoriae Juris Thomaſianam*, (7) naturamque, ortum, incrementa & viciſſitudines

(3) Cf. *Hambergeriana p.* 352. *ſq.*

(4) Typis eſt exſcripta *Jenae* 1718. *in* 4. Praecedunt *Prolegomena de Scriptoribus Hiſtoriae Juris.*

(5) Vid. GUNDLINGII *Praelectiones in Heumanni Conſp. Reip. litt. Tomo IV. p.* 6028.

(6) Primam editionem, *Lipſ. a.* 1718. *in* 4. adornatam, ſequuta eſt altera *ibidem eademque forma* 1734. longe auctior. Acceſſit Volumen II. antea non editum. Quid complectatur utrumque Volumen, indicat ampliſſimus JENICHEN in *Contin. Notit. Auctor. jurid. Beyerianae, p.* 55. *ſq.*

(7) Praefixa eſt primum FR. HOTMANI *Anti-Triboniano*, a GE BEYERO *Lipſ. a* 1704 *in* 8. edito. Recuſa fuit *Hal. Magd. a* 1718. inſtinctu HEINECCII, & nuper demum *Erfordiae a.* 1750. *in* 4. ſtudio V. C. RUD. CHRISTOPH. HENNE, qui & brevem addidit *Juris Canonici Feudalis, Publicique Hiſtoriam.* Ad priores §§phos *XLI. Delineationis Thomaſianae* Commentarii eſſe loco queunt Auctoris

nes Legum Romanarum ex domesticis Reipublicae rationibus adcurate tradidit, Magistratuum seriem descripsit, Patriciorum erga plebejos artes fraudesque memoravit, uno verbo, sic suis est partibus perfunctus, ut omnium, qui Jurisprudentiae Romanae fata exposuerunt, merito sit princeps habendus. Struvii persequutus est vestigia, & quae ille fusius dixerat, in compendium satis idoneum redegit, multis tamen de suo additis, JOH. SAL. BRUNQUELLUS, cujus *Historia Juris Romano-Germanici*, quam plurimos, in Belgio quoque, invenit amatores, quod repetitae plus vice simplici editiones libri attestantur. (8) Academicis isthaec Historia praelectionibus inservit, quemadmodum HEINECCIANA, quam sexennio post accepimus, (9) variis singularibus, & ab aliis vel omissis plane, vel nimia saltim brevitate adlatis, Observationibus, quasi gemmis fulgentissimis, magnifice distinctam. Doctissimas quasdam in GRAVINAE *Origines Juris Civilis Commentationes* HAMBERGERUS, (10) CHRISTIANUS OTTO a BOECKELEN vero

ris libri *II. de naevis Jurispr. Rom. Ante-Justinianeae*, cum *Dissert. de naevis Jurispr. Rom. ex Historia Juris ab ejectis Regibus ad publicatas Leges XII. Tabb. deductis*, *Halae a.* 1695. iterumque 1707. *in* 4. excusi.

(8) Primam *Jenensem a.* 1727. *in* 8. exceperunt *Amstaelodamenses* binae *a.* 1730 & 1738. *in* 8. *maj.* locupletiores atque nitidiores. Posterior editio novam habet doctissimi UHLII *Praefationem de vita scriptisque Brunquelli.* Ad eandem expressa typis est *Francofurtensis a.* 1742.

(9) *Hal. M.* 1733. *in* 8. & *L. B.* 1740. auctius & emendatius. Altera editio *Leidensis*, *a.* 1748. novis Additionibus celeb. RITTERI *in* 8. *maj.* instructa, repetita est *Argentor.* 1751.

(10) Vid. *Hambergeriana* p. 317. *sq.*

vero elegans *Opusculum de diversis familiis veterum JCtorum* reliquit; (11) cui successit postea GODOFREDI MASCOVII, viri celeberrimi, *de Sectis Sabinianorum & Proculianorum in Jure Civili Diatriba*, (12) laude dignissima, in qua nihil desideratur, quod ad argumenti hujus cognitionem requiri potest. *De Sectis & Controversiis Juris Justinianei Interpretum, quos Glossatores adpellamus*, BRUNQUELLUS scite disseruit. (13) Ipsius denique *Justiniani*, cujus auspiciis Juris Romani parata fuit Collectio, *Vitam* excellenti doctrinae adparatu descripsit LUDEWIGIUS, quo in Opere multa etiam de Theodora Augusta, nec non Triboniano, proferuntur, mira felicitate conquisita. (14) Crebrae digressiones, singu-

(11) Libellum hunc juvenis, supra aetatem eruditus, *Argent. a.* 1666. Praeside Rebhanio defendit in Cathedra. *Eodem anno ibidem*que *de Orationibus Principum*, Praeside Boeclero, disputavit. Utrumque Opusculum cum aliis recusum est *L. B. a.* 1678. *in* 12. Exstat quoque in SLEVOGTII *Collectione scriptorum de Sectis & Philosophia JCtorum.*

(12) *Lips. a.* 1728. *in* 8. Inserta est *p.* 120. *sq. de Herciscundis Disquisitio.* Paullo etiam ante, eodem tamen anno, BRUNQUELLUS *Prolusionem* in Acad. Jenensi emiserat *de JCtis Erciscundis, sive Miscellionibus, quorum fragmenta in Digestis supersunt.*

(13) Prodiit haec *Prolusio Jenae a.* 1725. *in* 4.

(14) Opus *Hal. M.* divulgatum *a.* 1731. *in* 4. Quanti fecerit illud AUGUSTIN. a LEYSER, patet ex *Dissert. de obsequio maritali*, quae nunc exstat in *Meditat. ad Pand. Vol. X.* ubi sic *p.* 768. *Ludewigius*, ait, *hoc solo libro, si alium nullum scripsisset, immortalitatem meruit. Ipse ego illi gratias ago, quod scrupulum de inscitia Justiniani, puero mihi olim injectum ac semper haerentem, tandem exemit, & Justinianum non solum non rudem, sed doctum etiam fuisse,* in

ſingularesque opiniones, quae in hoc pariter ac in caeteris viri magni libris occurrunt, nec ubique adſenſum merentur, tribuendae ſunt ampliſſimae ejus doctrinae, ingenioque, infinitis ſemper occupationibus diſtractiſſimo.

§. XII. Partem Hiſtoriae Juris explent *JCtorum Vitae*, in quibus exponendis quantum praeſtiterint Germani, nunc eſt exemplis perſpicuis confirmandum. De *Papiniano* certe, omnium reliquorum coryphaeo, EVER. OTTONIS habemus *Diatriben*, *vitam* ejus, *ſtudia*, *ſcripta*, *honores mortem*que eleganter referentem. (1) Operae pretium fuerit, audire de hoc libro MAJANSIUM, virum, quo eſt a terris noſtris disjunctior, eo minus adſentatiunculae cujusdam inſimulandum. Ita vero ille: *Optandum eſt, ut ſic ſcribantur Jureconſultorum vitae. Nihil in hoc genere praeſtantius editum eſt. Ea fuit Ottonis in hoc libello diligentia & eruditio. Quamquam, ut diligentiae laudem conſequatur, aliquando nimis a propoſito aberrare ſolet.* (2) Idem *Servii Sulpicii* & *Alfeni Vari vitam* pulcherrime delineavit, in eo ſimul laborans, ut hunc ab injuriis

in Cap. VIII. §. 5. plene evicit, ac, multos praeterea populares errores ingenioſe ſuſtulit caet. Addi meretur HEINECCII de Juſtiniano ac Triboniano *Praefatio* egregia, *Corpori Juris Romani Lipſ. a.* 1735. praemiſſa. Paucis tamen placebunt, quae *ibidem p.* 13. ratiocinatur. *De Theodora, Imperatrice, Juſtiniani conjuge*, ſpeciatim egit GUNDLINGIUS in Obſervatione quadam ſuaviſſima. Vid. ejus *Obſervat. ſelectae, Hal.* 1737. *in* 8. conjunctim excuſae, *Tomo I. p.* 202. *ſq.*

(1) Prima editio eſt *Leidenſis a.* 1718. altera, repetitae praelectionis, *Bremae* 1743. *in* 8. fuit adornata.

(2) Vid. *Epiſtolae Majanſianae*, *lib. V. epiſt.* 5. *p.* 278. *edit. Jenichen.*

juriis veterum ac recentiorum liberaret, (3) idque ipſum officium ſuſcepit etiam GUNDLINGIUS erga *Trebatium Teſtam.* (4) De P. *Juventio Celſo*, *Cajo Aquillio Gallo*, *Salvio Juliano*, Edicti perpetui conditore, ac denique de *Sexto Pomponio* meritus eſt optime HEINECCIUS. (5) Nec, quod ad Pomponium attinet, doctrinam atque induſtriam deſiderare aliquis poterit in REINOLDI *Oratione* ſingulari, huic JCto conſecrata. (6) *Priſcum Javolenum*, *praecipuum ſaeculi ſui ornamentum*, non vulgari *Diſſertatione* depinxit humaniſſimus JENICHEN. (7) Sequuta ſunt deinceps ejuſdem *de Calliſtrato*, *JCto*, *Singularia*, (8) quibus pio conſilio viri, negligenter a poſteris indigneque habiti, memoriam renovavit. Veram Titi Gaji aetatem eruere ex tenebris ſtuduit CONRADI, (9) alioque loco pleniorem

(3) Utrumque ſcriptum, de meliori commendandum, reperitur in *Tomo V. Theſ. Jur. Romani*, p. 1555. ſq.

(4) Libellus, a GUNDLINGIO ipſo editus *Hal. M. a.* 1710. in 4. recuſus eſt tum ſeparatim *Lipſ. a.* 1736. *in* 4. ſtudio doctiſſimi JENICHEN, qui, praeter *Praefationem*, *Singularia quaedam de Trebatio* adnotavit; tum in *Exercitat. Acad. Gundlingianis p.* 185. *ſq.*

(5) Duo priora ſcripta nunc locum tenent in HEINECCII *Opuſculorum var. Sylloge p.* 503. & *p.* 766. *ſq.* tertium, longe auctius, *Opuſculis* ejuſdem *poſtumis p.* 192. *ſq* inſertum eſt: quartum vero, *de Pomponio*, *Praefationis* loco acceſſit *Ublianae Collectioni Opuſcul. Hiſt. Jur. illuſtrantium.*

(6) Recitata eſt haec *Oratio* typisque impreſſa *Herbornae a.* 1710. *in* 4.

(7) *Lipſ. a.* 1734. *in* 4.

(8) *Ibidem a.* 1742. *ead. forma.*

(9) In *Actis Erud. Lat. a.* 1727. *p.* 60. *ſq.* Add. ejus *Vindiciae Obſervationum de vera aetate Gaji*, in *Parergis lib. II. p.* 279. *ſq.*

niorem librorum, quorum auctor Gajus est, *Rerum quotidianarum*, sive *Aureorum*, notitiam suppeditavit. (10) Eidem JCto Helmstadiensi, nunquam sine laudis praefatione nominando, placuit *Julium Paulum ab injuriis Criticorum vindicare*, (11) quo in scripto nonnulla praemisit de patria illius atque honoribus. *De M. Coccejo Nerva*, Imperatoris parente, ac *de L. Volusio Maeciano* varia notatu digna congesta sunt a viris eruditis, JOH. ABR. AHASUERO, (12) itemque JOH. WUNDERLICHIO. (13) Plerosque horum, & aliorum quorundam, JCtorum veterum Vitas breviter, at, uti semper solebat, adcurate, saeculo superiori proposuit JOH. STRAUCHIUS *Programmatibus quindecim*, quae retraxit ab interitu CHR. GOTTLIEB BUDERUS, illustris in Academia Salana JCtus atque Historicus. (14) *De supremis vitae diebus C. Cassii Longini* PAUL. PHIL. WOLFFHARDTUS V. C. jucunde disseruit, (15) nuperque demum *Disquisitionem* addidit *de Posterioribus Labeonis*, seu de libris aliquot Labeonis, post ejus divulgatis obitum, ideoque *Posteriorum* nomine insignitis. (16) MYLII *Historiam Theophili*, Justiniani aetate

(10) In iisdem *Parergis lib. I. p.* 113. *sq.*

(11) Vid. *Parergor. lib. IV. p.* 507. *sq.*

(12) In *Diss.* priore *de M. Coccejo Nerva*, *Rom. Imp. Bremae a.* 1748, Praeside Henr. Lampe defensa, §. *IV. p.* 7. *sq.*

(13) In *Comment. de L. Volusio Maeciano*, *JCto*, *itemque SCto Volusiano*, *Hamb.* 1749. *in* 4.

(14) *Jenae a.* 1723. *in* 8.

(15) *Programma* hujus argumenti recusum est in ejus *Schediasmate de modis adquirendi notit. JCtorum*, *Rintelii a.* 1746. *in* 8. *p.* 201. *sq.*

(16) Prodiit illud *Programma ibid.* 1751. *in* 4.

te clarissimi, jam §. VII. adduximus. Partem ex *vita Triboniani* JOACH. ANDR. HELVIGIUS, in *Diss. de Paganismo* ejusdem, pertractavit. (17) Haec de Jureconsultis antiquis. Inter Vitas recentiorum, quas Germani in lucem conspectumque protulerunt, eminent: *Vita Greg. Haloandri*, a CONRADI & HAUSFRIZIO, ut §. *II. n.* 11. diximus, exposita; *Vita Franc. Balduini*, auctore HEINECCIO; (18) GUNDLINGII *Vita Reineri Bachovii*, & *Matthaei Wesenbecii*; (19) Ejusdem *Vita Hug. Donelli*; (20) HAMBERGERI *Vita Joh. Strauchii*; (21) JOH. CHRIST. GOTTL. HEINECCII *Vita Parentis*; (22) &, ne plures tangamus, GOTTLOB FRID. GUDII *Vita Joh. Guil. Hoffmanni*, viri politissimi. (23) Quorundam praestantissimorum JCtorum Vitas, ab aliis conscriptas, notis utilissimis illustrarunt, atque ediderunt conjunctim, FRID. JAC. LEICKHERUS & laudatus

(17) *Gryphisw. a.* 1728. *in* 4.

(18) Complectitur hanc *Praefatio*, *Tomo I. Jurispr. Rom. & Atticae* praefixa. Ad Cujacii vitam cognoscendam egregie facit alia ejusdem *Praefatio de Cujacii adversariis & obtrectatoribus*, qua splendet nova editio *Ubliana Cujacianarum Observationum & Emendationum*.

(19) In *Otiis*, *P. I. p.* 216. & *P. III. p.* 214. *sq.*

(20) Vid. ejus *kleine deutsche Schriften*, *Hal. M.* 1737. *in* 8. *p.* 253. *sq.* cf. etiam *DEINLINI Observationes in hanc vitam* in *Actis Franconiae erudit. & curiosis*, *Parte XVIII. p.* 394. *sq.*

(21) In *Hambergerianis p.* 433. *sq.*

(22) Est in manibus nostris editio sine loco annoque in 4.

(23) Excusa est *Lips. a.* 1742. *in* 4. cum *Orationibus* HOFFMANNI.

tus supra BUDERUS. (24) JCtos autem, hodie in Germania notos, multa industria collegit, vitamque eorum & scripta commemoravit doctus caussarum patronus, CHRISTOPH. WEIDLICHIUS. (25)

§. XIII. Non in sola tamen Vitarum lectione acquiescit JCtus elegantior, verum de scriptis etiam sollicitus est, quos in vasto Jurisprudentiae, Romanae praesertim, ambitu viri peritissimi confecere: partim, ut, quae ipsi adhuc obscura videntur, recte intelligat, partim, ne, scriptioni operam daturus, incidat in argumentum, satis jam ab aliis occupatum, adeoque obtrudat quasi lectoribus crambem decies repetitam. Quae litteraria studia nusquam gentium tanto esse fervore, quam apud Germanos, tractata, nulla πατριδομανίας labe infecti pronunciamus. MARTINI LIPENII *Bibliotheca Juridica* quamquam vel post JENICHENII, multae industriae viri, emendationem perpetuam suum habet lolium, unius vix hominis manu evellendum; id omnes tamen concedent facile, haud reperiri exterorum, in hoc genere, Opus, quod, majoris utilitatis caussa, jure possit *Lipeniano* anteponi. (1) *Selectae* laudem sibi peperit, quam primum

(24) Ille *Lips. a.* 1686.: hic, tam laudabili motus exemplo, *Jenae a.* 1722. *in* 8.

(25) Factum id in libro Germanico, qui inscriptus est: *Geschichte der jetztlebenden Rechts-Gelehrten in Teutschland, und zum Theil auch ausser denselben. Pars I. a.* 1748. *Pars II. a.* 1749. *Merseburgi in* 8. prodiit.

(1) Prelo exiit *Lipeniana Bibliotheca*, JENICHENII studio aucta & ornatior facta, *Lips. a.* 1736. *in f. Supplementa* sequuta sunt eandem *a.* 1742. Novum spicilegium instituit

mum digessit BURC. GOTTH. STRUVIUS, nunc vero ita perpolivit locupletavitque celeberrimus ejus successor, BUDERUS, ut prioris formae nullum prope vestigium supersit, *Bibliotheca Juris universi.* (2) Si quis summa variorum librorum capita pernoscere voluerit, ei satisfaciet GE. BEYERI *Notitia Auctorum Juridicorum*, a JENICHENIO primum, deinde a CAR. FERD. HOMMELIO, viris clarissimis, continuata. (3) Satisfacient etiam Diaria nobilissima, *Acta Eruditorum Latina*, favente Musarum choro per continuos septuaginta annos *Lipsiae* composita, &, quae Germanice prodierunt hoc saeculo Volumina, *Acta JCtorum*, (4) *der juristische Bücher-Saal*, (5) *die allerneuesten Nachrichten von juristischen Büchern*, (6) itemque *unpartheyische Critic über juristische Schriften, innund ausser-*

stituit illustris vir, AUGUSTIN. a BALTHASAR, quod excusum est *Grypbisw. a.* 1752. *in* 4.

(2) Recentissima est & optima editio *Jenensis*, *a.* 1743. *in* 8. *maj.* exhibita.

(3) Altera editio, priori locupletior emendatiorque, *Lipsiae a.* 1726. in 8. Jenicheniana *Continuatio a.* 1738. Hommeliana *a.* 1749. *sq. ibid. eademque forma* prodiit. Optandum, ut, qua coepit, methodo pergat Hommelius. Quot enim restant libri, aetate Diariorum majores, de quibus jucundum est plura intelligere, cum primis si paucorum in manibus versentur!

(4) *Vitemb. a.* 1734. *in* 8. Partem octavam exceperunt *Nova Acta JCtorum*, *ibid.* 1738. quorum Pars nona est ultima.

(5) *Lipsiae a.* 1737. *sq. in* 8, Partibus XVI. auctore laudato JENICHEN.

(6) *Jenae a.* 1739. *sq.* Est prioris laboris Continuatio, cujus Pars maxima eidem debetur.

aufferhalb Deutschland, (7) inscripta. Nec praeterire convenit Scriptores, de Jurisprudentia, quam amoeniorem dicimus, praeclare meritos, GOTTLIEB STOLLIUM, atque JOH. FRID. EISENHARTUM. Uterque scilicet *Introductionem in Historiam Juris litterariam*, ille nostra, hic Latina lingua, elaboravit, (8) effecitque his rebus, ut nunc ante oculos omnium jaceat, quod optaverant diu sub Themidos signis militantes. Quid ad absolutum summumque JCtum formandum expediat, copiose docet, libris ubique indicatis, eruditus Altorfinorum Antecessor, JOH. HEUMANNUS, in *Adparatu Jurisprudentiae litterario*. (9)

§. XIV. Nondum peracta est fabula: restat enim, ut subtexamus Germanos quosdam, quorum industria impulsuque recusi fuerunt libri, multiplicis in elegantiori Jurisprudentia utilitatis. Prodeat igitur in medium ingens ille *Juris Romani Thesaurus*, doctissimis EVER. OTTONIS *Praefationibus* instructus, quae solae, si excuderentur separatim, justae magnitudinis Volumen conficerent. Hoc in Opere quot revixerunt veluti

(7) *Lipf. a.* 1750. *in* 8. Coeptum est nuper Volumen IV.

(8) *Stolliana Introductio* Opus est postumum, passim futurum pulchrius, nisi Auctor distulisset illud in extremos vitae suae annos. Lucem vidit *Jenae a.* 1745. *in* 4. EISENHARTI libellus autem *Helmstadii a.* 1752. *in* 8, qui si aliquando secundis recognoscatur curis, nonnulla forsitan immutabit vir boni publici studiosus, quae, ut fieri his in rebus solet, facile possunt excidere atque improviso.

(9) Excusus est *Norimb. a.* 1752. *in* 8. *maj.* Habent hic ad magna contendentes, in quo periclitentur vires ingenii.

luti praestantissimi homines, quorum exstincta propemodum erat memoria! Prodeant, Germanorumque merita loquantur, BARN. BRISSONIUS, cujus *de Verborum Significatione* Dictionarium juridicum HEINECCII, nostratis, studio ad summum perfectionis gradum elatum est: (1) GUIL. MARANUS, cujus *Opera*, diu rarius obvia, in lucem revocavit CHRIST. HENR. TROTZIUS, (2) litteratissimus hodie in Belgio JCtus; *Codex Theodosianus* JAC. GOTHOFREDI, quem, a RITTERO denuo editum, supra §. II. memoravimus; ejusdem GOTHOFREDI *Opera juridica minora*, & CHRISTFRIEDI WAECHTLERI *Opuscula juridico-philologica*, a laudato TROTZIO unum in Volumen redacta; (3) JAC. CUJACII *Observationes & Emendationes*, quod aeternum ingenii admirabilis monumentum non parum debet V. C. JOH. LUDOV. UHLIO; (4) JANI VINCENTII GRAVINAE

(1) Post viri magni mortem Opus illud *Hal. M. a.* 1743. *in f.* nitide excusum est, cum *Praefatione* JUSTI HENN. BOEHMERI, quem posteritas etiam suspiciet, *de interpretationis grammaticae in Jure Civili fatis & vario usu, nec non hujus novae editionis praerogativis.* Eadem *Praefatio*, lectu sane dignissima, recusa est in *Boehmerianis ad Pand. Exercitationibus*, a Filio illustri digestis, *Tomo. I. p.* 22. *sq.*

(2) Prodierunt *Traj. ad Rhen. a.* 1741. *in fol.* Quid in hac editione praestiterit TROTZIUS, docent *Acta Erud. Lat. a.* 1741. *p.* 256. *sq.*

(3) Illa L. B. *a.* 1733. *in folio*: haec *Traj. ad Rhen. eod. a. in* 8. edita fuere. Cf. *Acta Erud. Lat. a.* 1733. *p.* 452. & 1734. *p.* 158. *sq.*

(4) Recusae sunt dictae *Observationes Hal. M. a.* 1737. *in* 4. *maj.* In fine *Praefationis* ita scribit HEINECCIUS: *hanc editionem id habere prae aliis eximium animadverti, quod*

VINAE *Origines Juris Civilis*, eruditis ab illustri GODOFR. MASCOVIO adnotationibus locupletatae; (5) ANTON. SCHULTINGII *Jurisprudentia Ante-Justinianea*, cum antiquissimo Codice Herbipolitano, alioque ex Bibliotheca Gothana, collata, communemque ad usum a celeberrimo AYRERO producta; (6) JOH. ORTW. WESTENBERGII *Opera*, quae JOH. HENR. JUNGIUS utilissimo consilio recudenda curavit; (7) AEGIDII MENAGII *Amoenitates Juris Civilis*; (8) *Brachylogus Juris Civilis*, sive *Corpus Legum*, *paullo post Justinianum conscriptum*, cui raritatem ademit, nemine non adplaudente, splendidus hodie in Curia Imperii aulica Senator, HENR. CHRISTIAN. de SENCKENBERG. (9) Claudendi nunc rivi sunt, locusque

quod pleraque auctorum veterum testimonia, quibus Cujacius usus est, adscriptis libris eorumque capitibus, indicantur, quod Graeca, quibus frequentissime usus est Cujacius, Latine simul legantur, quod plura sphalmata, quae in alias editiones irrepserant, sublata, caet.

(5) *Lipsiae a.* 1737. *in* 4. *maj.*

(6) *Ibid. annoque eodem in* 4. *maj. Praefatio Ayreriana* belle agit *de illustratione Juris Civilis antiqui ex lectione classicorum Auctorum*, & *Opusculis* ejus *varii argumenti Tomo II. p.* 445. *sq.* etiam inserta est. Typographici errores in nova *Operis Schultingiani* editione non sunt Ayrero, absenti nimirum, attribuendi.

(7) *Hanoverae* 1746. *Tomis II. in* 4. Exspectamus adhuc *Tomum III.* utque fidem liberet bibliopola, in votis habemus.

(8) *Lipsiae a.* 1738. *in* 8. *Praefatio Hoffmanniana* tum de Auctore, tum de ipsis libri argumentis, praeclara multa exponit.

(9) Emissus est ille *Brachylogus*, *Praefatione* summi *Editoris*, aliisque accessionibus, ornatus, *Frf. ad M. a.* 1743. *in* 4.

que eſt, nobis invitis, relinquendus, in quo Germanici nominis gloriae conſtituendum eſſe monumentum aliquod putavimus. Vides hic, Lector benevole, complures noſtrorum JCtorum, quos elegantior doctrina, plerumque dicendi etiam venuſtas, praeſenti futuraeque aetati commendat. Nos vero Deum precamur, ut nunquam deſint, qui his, aliisque a nobis vel culpa, vel ſtudio, praetermiſſis, addi queant poſthac viri, amoenitatem ingenii in Jurisprudentiae fundo latiſſime explicantes.

BERN.

BERN. HENR. REINOLDI

VARIORUM

AD

JUS CIVILE FERE

PERTINENTIUM

LIBER SINGULARIS.

BERN. HENR. REINOLDI
VARIORUM
AD
JUS CIVILE FERE
PERTINENTIUM
LIBER SINGULARIS.

CAPUT I.

Prodigum ſine conſenſu curatoris ſui hereditatem adire non poſſe, defenditur adverſus Henricum Suerinium.

Exiſtimat Henricus Suerinius *repetitarum lectionum Juris Civilis c.* 41. prodigum, ſi heres ſit inſtitutus, poſſe ſine curatore ſuo hereditatem adire. Putant id & alii. Mihi animus eſt, examinare Suerinii rationes, quod videam, eum ſingulari capite ſententiam ſuam tueri conatum eſſe.

 Ad

Ad id antequam accingar, operae pretium fuerit indicare, quo opinio mea nitatur fundamento. Petam hcc ab Ulpiano; Verba ejus ex *lib.* 1. *ad Sabinum, in l. 6. D. de verb. obl.* sunt sequentia: *Is, cui bonis interdictum est, stipulando sibi adquirit, tradere verò non potest, vel promittendo obligari, & ideo nec fidejussor pro eo intervenire poterit, sicut nec pro furioso.* Ait Ulpianus: *Is, cui bonis interdictum est*, quoniam ille demum Jure Civili prodigus habetur, cui causa cognita Praetor administrationem bonorum ademit. Solebat id fieri his verbis: *quando tua bona paterna avitaque nequitia tua disperdis, liberosque tuos ad egestatem perducis, ob eam rem tibi ea re commercioque interdico.* Paulus *Recept. Sentent. lib.* 3. *tit.* 4. *de testam.* § 7. Quum ejusmodi decreto à Magistratu prodigo bonis esset interdictum, lege XII. Tabularum curatio illius pertinebat ad agnatos. Ulpian. *Fragm. tit.* 12. Horatius id rectissimè expressit 2. *Sermon. Sat.* 3. *v.* 217. ubi ait:

> *Interdicto huic omne adimat jus*
> *Praetor, & ad sanos abeat tutela propinquos.*

Hunc ergo prodigum, inquit Jureconsultus, non posse promittendo obligari, nec hereditatem ergo poterit adire, plus enim quam manifestum est, hereditatem nos obligare aeri alieno, etiamsi ea non sit solvendo, ait idem Ulpianus in *l.* 8. *D. de acq. vel omitt. her.* Nemo est, quem praetereat, heredem creditoribus hereditariis iisdem vinculis obstringi, quibus defunctus illis erat obligatus, in hujus enim universum Jus succedit *l.* 62. *D. de Reg. Jur.* Legatariis autem & fideicommissariis eundem quasi ex contractu teneri,

§. 5.

§. 5. *Inst. de obl. quae quasi ex contr. nasc.* Quum ergo hereditatem adeundo sese quis maxime obliget, consequitur, sine curatoris consensu prodigum cernere hereditatem non posse. Utitur ea in re prodigus jure pupilli, quem nonnisi tutore auctore hereditatem adire constat, quamvis ea specie lucri blandiatur §. 1. *Inst. de auctor. tut.* Ulpianus *d. l. 6.* de prodigo ait, quod conditionem suam meliorem quidem facere possit, non verò deteriorem. De pupillo ea res certa est ex *pr. Inst. de auctor. tut.* Idem Ulpianus *l. 9. §. 7. D. de reb. cred.* prodigum pupillo comparat. Julianus quoque scripsit, *eos, quibus per Praetorem bonis est interdictum, nihil transferre posse ad aliquem,* (Ulpianus *d. l. 6.* addit; *nec promittendo obligari*) *quia in bonis non habeant, quum eis deminutio sit interdicta.* Refertur id ab Ulpiano in *l. 10. D. de Curat. furios.* Jureconsultis, qui pupillo prodigum compararunt, comitem dabo Salvianum Presbyterum: hic *de gubernatione Dei lib. 6.* (*) ait: *Cumque etiam pupillis vel prodigis soleat subvenire paupertas, simulque ut desliterint esse divites, desinunt quoque esse vitiosi; nos tantùm novum genus pupillorum ac perditorum sumus, in quibus opulentia esse desiit, sed nequitia perdurat.* Scripsi *pupillis vel prodigis:* notat enim Baluzius, vocem *prodigiosis*, quam editiones etiam habent, redundare. Ut autem & *vel* redundare credam, adduci non possum: movent me contra verba: *pupillorum ac perditorum*, ut & *vel* retinendum & per & explicandum putem. Et si quis ex voce *prodigiosis* vocem *furiosis* effingendam arbitretur, similitudine soni adductus,

(*) p. 117. Opp. quae cum Rittershusii Commentario, & variorum notis, *Bremae a.* 1688. *in* 4. prodierunt.

ductus, ei ego non sim refragaturus: quod id epitheton prodigis non inepte applicetur, ceu, qui furiosum soleant facere exitum. Vocabit ergo Salvianus prodigos furiosos, quos mox perditos dicit. Nolim tamen Salviano affingi, ipsum & de furiosis speciatim loqui. Ad hos enim sententia Salviani non pertinet. Sed hæc in transitu. Revertimur in viam. Est similis ea parte pupillo prodigus, quod augere rem suam etiam curatore non adhibito queat, verùm ubi deminutionis periculum aditur, quod toties contingit, quoties sese aliis obligat, tum curatoris consensu opus sit: obligat autem sese, quum hereditatem adit, uti est demonstratum. Jactum est fundamentum causae nostrae certum ac solidum, videamus, quibus suam sententiam Suerinius communitum eat praesidiis. Primum ei petitur ex *l.* 5. §. 1. *D. de acq. vel om. her.* ubi Ulpianus ait: *Eum, cui lege bonis interdicitur, heredem institutum posse adire hereditatem constat.* Verba Jureconsulti tam videntur perspicua, ut nihil difficultatis existimetur superare. Verùm, nisi Ulpianum cum Ulpiano committere velis, in *d.* §. consensus curatoris, quamvis haud expressus, intelligendus est. Quî enim non adversari sibi videbitur Ulpianus, qui adductis legibus prodigum pupillo adsimilaverit, quique disertè negaverit, prodigum obligari posse, jam verò eum rectè hereditatem adire, atque ità sese aeri alieno obstringere, affirmet? At, inquit Suerinius, probabile non est, Dominium consensum curatoris intellectum voluisse, quum removendi scrupuli ergo Jureconsulti expressè addere soleant de tutoris auctoritate, aut curatoris consensu. Desideret quis meritò ea in re fidem Suerinii, quem fugere haud potuit, non

ubi-

ubique id à Juris Conditoribus factitatum. Gajus certe in *l.* 1. §. 13. *D. de obl. & act.* neglexit: Verba Gaji: *Huic* (furioso) *proximus est, qui ejus aetatis est, ut nondum intelligat, quid agatur: sed quod ad hunc benignius acceptum est; nam loqui qui potest, creditur & stipulari & promittere rectè posse.* Tradit Gajus impuberem etiam infantiae proximum promittere rectè, seu sese obligare: sed num absque auctoritate tutoris? nemo id affirmaverit. Et tamen de auctoritate silet Gajus. Commodè autem Gaji sententiam explicat Justinianus his verbis: *Pupillus omne negotium rectè gerit, ut tamen, sicubi tutoris auctoritas necessaria est, adhibeatur tutor, velut si ipse obligetur:* & quae sequuntur §. 9. *Inst. de inutil. stipul.* Ità quod uni deest legi, aliunde supplendum: ni feceris, pugnas concitabis infinitas. Satisfactum est isti argumento, digno parum, si quid video, studioso juris. Ejusdem farinae est, quod statim subjicit Suerinius. Ait autem, quum principium legis 5. *de acq. her.* ità sit capiundum, ut mutus & surdus etiam sine curatore possit pro herede gerere, & hereditati obligari, consequens esse, uti paragraphus annexus eodem sit exaudiendus modo. Fundamentum cernis in sola continuatione poni, quod quam sit lubricum in Digestis, quis est, qui ignoret? Non persuadebit, credo, cuiquam temerè Suerinius, apud Ulpianum verba principii cum paragrapho ita fuisse connexa, quemadmodum nunc videntur. Jacobus Cujacius monuit, *d. l.* 5. verba ad §. 2. *l.* 1. *D. de her. inst.* esse referenda. Quod quum pateat, non potest videri Ulpianus verba *legis* 5. & §. eidem subjecti continua serie proposuisse. Ipse existimaverim, Ulpianum *l.* 6. *de V. O.* & §. 1. *L.* 5. *de acq. her.* eodem loco proposuisse,

Utraque ea lex est ex eodem Ulpiani ad Sabinum libro transscripta. Inscriptiones id ostendunt. Verosimile ergo est, eo loco Ulpianum differentiam tradidisse, quae inter prodigum & furiosum, quod ad obligationem contrahendam, atque adeo ad hereditatem adeundam attinet, intercedit, ea differentia autem haec est, quod prodigus curatore adhibito hereditatem rectè adeat, & obligationem contrahat: furiosus nequaquam. Quanquam si omninò concedamus, non fuisse verba §. à principio *L.* 5. divulsa, inde nihil aliud consequi videri potest, quàm Ulpianum discrimen ostendere voluisse inter mutum & surdum ac prodigum, quod ad hereditatem adquirendam, hoc videlicet, quod quum prodigus adire hereditatem peractis cretionis solennibus possit, mutus & surdus non, nisi pro herede gerendo, eam adquirat, & hereditati obligetur, quum interim an curatoris consensus prodigo sit necessarius, ex communibus Juris regulis definiendum sit. Quod tamen antea ex Cujacio adnotavimus, illud verosimilius esse, non potest non videri ei, qui animadverterit, quod Sabinus *l.* 1. §. 2. *de heredibus instituendis* ait, non caruisse scrupulo, illis temporibus, quum per aes & libram testamenta fierent, idemque familiae emtor, qui heres esset: quae tamen dubitatio cessavit, ubi ab emtore familiae alius esse heres potuit: aut alia, quam quae §. 1. *Inst. de test. ord.* traditur, testamenti conficiendi forma frequentata fuit: &, quod Ulpianus saepe adducta *l.* 5. *de acq. her.* ait, gestione pro herede hereditas adquiri potuit, nec cretionis solennibus semper opus fuit. Illud manet, Suerinium ex connexo petere auxilium nullum posse. Sed & argumentum istud ipsi leve visum:

fum: confert fefe ad fortius, quod ex *l.* 90. *D. de acq. her.* arceffit. Florentiae ibi ita legitur: *Paulus libro duodecimo refponforum refpondit: Per curatorem hereditatem, adquiri non poffe.* Scribunt alii *per procuratorem.* Utrum autem hoc an illo modo legas, nunc floccum non interduim. Per me licet Florentina lectio fervetur, quanquam nec alia illa falfa exiftimari poteft. Non adquiritur per curatorem hereditas. Eft itâ, concedimus id liberali manu. Non adquirit Prodigus hereditatem per curatorem, fed prodigus ipfe, curatore tamen confentiente. Diftant haec: adquirere hereditatem per alium, atque eandem per fe ipfum adquirere, alio aut auctore, aut confentiente. Soli lucem fim illaturus, fi haec perfequar, poftquam Jacobus Cujacius I. *obf.* 34. ea opera defunctus eft diligentiffimè. Eft hereditatis aditio inter eos actus, qui per alium non expediuntur, unde nec pupillo majori infante per tutorem adquiritur hereditas, fed ipfius pupilli voluntate & actu opus eft. *l.* 5. *C. de Jure deliberandi.* Eodem modo res habet in prodigo; huic enim per curatorem hereditas non adquiritur, fed ipfe prodigus cretionis folennia peragit. Interim, quemadmodum in adeunda hereditate tutoris auctoritas neceffaria eft pupillo: ita & prodigus confenfum curatoris adhibere tenetur. Quod per alium adquiri nobis hereditas nequeat, ea res tam folicitae olim obfervationis fuit, uti dubitaretur, num infanti vel furiofo adquiri hereditas per alium poffet. Quanquam benigniore poftea ratione placuit, ut pro infante Pater vel tutor hereditatem adiret, *l.* 18. §. I. & 2. *C. de Jure delib.* pro furiofo curatori ea adminiftranda traderetur, *L. ult.* §. 3. *de Curat. Furiofi.* Fatemur ergo,

go, prodigum per curatorem hereditatem non adquirere, sed ipsum sibi, curatore tamen consentiente: quare necquicquam nobis *d. l.* 90. objicitur. Et Henricus Suerinius, dum ab ista lege eam sententiam extorquere molitur, ac si velit, ad adquisitionem hereditatis nihil momenti adferre consensum curatoris, admodum frustra est: eodem enim modo ipsi dicendum foret, tutoris auctoritatem ad hereditatem adeundam referre nihil, quod per tutorem pupillo hereditas non quaeratur *d. l.* 5. *C. de Jure delib.* quo quid possit fingi, quod magis à principiis Jurisprudentiae deflectat, haud video. Verùm regerit Suerinius, si prodigus curatore consentiente adire hereditatem queat, consequetur, cum furioso esse dissimilem, & maximum sententiae nostrae fulcrum corruere. At nec ideo causae diffidimus. Fatemur prodigum furioso comparari. At non omni ex parte. Ea re similis est furioso prodigus, quod si hic sese curatoris consensu obligarit, ea obligatio non minùs infirma sit, quàm si esset à furioso contracta. Docet hoc Ulpianus *d. l.* 6. *D. de V. O.* ait enim, *prodigum tradere non posse, nec promittendo obligari, & ideò nec fidejussorem pro eo intervenire, sicut nec pro furioso.* Hactenus ergo prodigo cum furioso idem jus est, quod promittendo obligationem non contrahat, nec naturalem quidem; in caeteris alio jure, & quidem eodem, quo pupillus, utitur, quod scilicet conditionem suam facere meliorem possit solus, imò & curatore adhibito obligari, cùm ei tantùm deminutio sit interdicta: quae res in furioso prorsus aliter habet, hic enim nihil quidquam agere intelligitur, quum per omnia & in omnibus absentis & quiescentis loco sit, ut Julianus ait, *l.* 2.

§. 2.

§. 2. *D. de Jure Codicill.* Illud ergo manet, prodigum hereditatem adeundo fine curatore, non magis obligari, quàm obligaretur furiofus. Nondum adquiefcit Suerinius. Ait enim, non rectè nobis adfirmari, curatoris confenfum ad hereditatem adeundam quidquam momenti adferre, cùm Modeftinus *l.* 17. §. 1. *D. de appell.* illud prorfus neget. Speciem à Modeftino propofitam videamus, & deprehendetur, nihil proferri, quod nobis adverfetur. Verba Modeftini ifta funt: *Tutor pupillo datus fi provocet, interim pupillo curator dabitur. Sed fi tutoris auctoritas fuerit neceſſaria, velut ad adeundam hereditatem, tutor ei neceſſariò dabitur, quoniam curatoris auctoritas ad hoc inutilis eft.* Species patet: Datur aliquis pupillo tutor: is, quod exiftimet, effe fibi caufas, cur tutelae onus rectè defugiat, à datione appellat; hoc quamvis haud liceat hodie, §. 16. *Inft. de excuf. tutor.* fieri tamen olim poterat *L.* 1. §. 1. & 2. *D. quando appell.* Dum de caufis excufationis cognofcitur, curator interim datur pupillo. Is autem curator, etfi interim res pupilli adminiftrat, illis tamen negotiis fruftrà accedit, in quibus tutoris auctoritas nominatim defideratur: inter ea autem eft hereditatis aditio: *l.* 9. §. 3. *D. de auct. tut.* Ad hanc ergo, quum curatoris, pupillo dati, auctoritas fit inutilis, neceffario tutor dandus eft. Ea eft fpecies à Modeftino propofita; unde apparet, quod in fine §. dicitur, curatoris auctoritatem inutilem effe, id non debere ultra fpeciem §. porrigi; Ea in fpècie tutoris auctoritas defideratur omninò, quò legi fatisfiat. Ad eas perfonas, quae non in tutela, fed curatione funt, Modeftini fententia refertur peffimè, fed de his certum manet, eas, in adeunda hereditate cura-

torum

torum consensum adhibere debere, ne multis temerè vinculis implicentur. Superest, uti de ratione, quam adfert Suerinius, cur sine curatoris consensu prodigum hereditatem adire posse, existimet, dispiciamus. Eam hanc esse putat: quod jure cogi nequeat prodigus ad obediendum curatori, jubenti adire, nec tamen curator solus adire possit. Contrà, quod curator nec vetare possit, ne adeat prodigus, quum ejus sit nolle, qui potest & velle. Eam rationem obtendit Suerinius, sed quae, si locum habere possit, effectura est, ut idem in tutore sit statuendum. Dicendum enim foret, quoniam & pupilli, infantia majoris, ad hereditatem capessendam actus requiritur *l.* 5 *C. de Jure delib.* tutoris auctoritatem ad eam rem nihil facere. Quod quam sit absurdum, vel ii norunt, qui nonnisi à limine Themidem salutarunt. Licet nobis, qua abutitur Suerinius, juris regula, quae est 3. *D. de Reg. Jur.* retenta, quam sequitur ipse, lectione, ipsum oppugnare, atque concludere: quum prodigi in obligatione citra consensum curatoris contrahenda voluntas nulla sit, *l.* 40. *D. eod.* eundem hereditatem adire, volente curatore, nec nolle posse, perinde, uti nec pupillus, nisi tutore auctore, velle aut nolle potest *l.* 189. *D. eod.* Discussimus momenta, quae stabiliendae opinioni suae adducit Suerinius, simulque nostram, nisi nimium fallimur, satis communivimus. Contrariam autem hoc oppugnavimus lubentius, quod eam & Bachovio ad *Treutler. vol.* 2. *disp.* 12. *th.* 6. *lit. d. pr.* & Vinnio, Jureconsultis acutissimis vidimus displicuisse, quorum hic nostram usu fori receptam testatur *lib.* 1. *Partit. c.* 43. Subdit tandem Suerinius de minore XXV. annis, huncque Jure Civili sine

cura-

curatoris consensu obligari putat, quod prodigum non adhibito curatore hereditatem adire atque ità obligari posse, ostendisse sese, sibi persuaserat. Verum nisi posterior haec opinio propugnari aliis momentis possit, vereor ne de ea actum sit. Facilis quippe ad istud argumentum est responsio, nimirum, quum primum falsum esse, liquidò sit demonstratum, consequi, nec aliter habere extremum. Verùm haec quaestio non est hujus loci.

CAP. II.

Accursius adversus censuram Marci Lycklama defenditur. Legi 41. D. de Minoribus mendum obhaerere.

Notatur Accursius in explicatione *l.* 41. *D. de Minoribus XXV. annis* à Jureconsulto Frisio, Marco Lycklama, *Membran. III.* 16. sed, ut existimo, nonnihil praeter meritum. Qua de re antequam lineas ducam altiores, verba legis, ut quisque videre possit, subjiciam. Sunt autem ista: *Si Judex circumvento in venditione adolescenti jussit fundum restitui, eumque pretium emtori reddere, & hic nolit uti hac in integrum restitutione, poenitentia acta: exceptionem utilem adversus petentem pretium, quasi ex causa judicati, adolescens habere poterit. Quia unicuique licet contemnere haec, quae pro se introducta sunt; nec queri poterit venditor, si restitutus fuerit in eam causam, in qua se ipse constituit, & quam mutare non potuisset, si minor auxilium*

lium Praetoris non imploraſſet. Hactenus Julianus d. c. Omnem hîc ſcrupulum injicit vox *venditor*, quem amolitum ſe putavit Accurſius, ſi per *Venditorem* intelligeret *emtorem*. At haec explicatio ſtomachum movet viro, quem nominavi, doctiſſimo, adeò, ut ſcribat, ſolere mentem ſuam averſari Accurſianos, qui cum in aliis Juris articulis, tum & dicto in capite pro *Venditor* ſubſtituant *emtor*. Exiſtimat autem retineri debere vocem *venditor*, omnemque ex lege noſtra difficultatem tolli, ſi verbum *queri* patiendi capiatur ſignificatione. Familiare id ait eſſe Jureconſultis, uti verba quae vulgo agendi tantùm notiònem habent, contraria uſurpent. Addit, neminem id ignorare poſſe, cui vel parùm pandectae ſint familiares. Poſſe ſe teſtimonia advocare non pauca, niſi Petri Fabri diligentia praevertiſſet. Ipſe autem Lycklama ſententiam ſuam amplius haud exponit, ſufficere putans, eò ſe digitum intendiſſe, relicta aliis rimandi opera. Etſi autem me non praeterit, non ſolùm Jureconſultos, ſed & alios auctores claſſicos, uti aliquando verbis notione patiente, quae aliàs agendi tantùm ſignificationem habere exiſtimantur, hujuſque uſus exempla non pauca retuliſſe Petrum Fabrum in *Comm. ad L.* 12. *D. de Reg. Jur.* & Auſonium Popma *lib.* 1. *de uſu antiquae locutionis c.* 11. &, quem primo loco nominare debebam, Gellium *Noct. Attic. lib.* 15. *c.* 13. Fateor tamen, ſi vel maximè largiar, verbum *queri*, eo, quo Lycklama exigit, modo capi quandoque poſſe, (largior autem id non ſine moleſtia, qui exiſtimem, aequiores illi Grammaticos futuros, ſi adſereret, notione patiendi dici poſſe: *nec queri de venditore poterit*, quod faciliùs ità ſententiam

liceret

liceret percipere) fateor, inquam, non esse me ea mentis acie, uti perspicere possim, istud verbum ita hîc exaudiri debere, aut Marcum Lycklama acutiùs Accursianis, quibus Jacobum Cujacium ab ipso adnumerari, & clam notari puto, vidisse. Species Legis manifesta est. Circumventus minor in venditione fundi petit restitutionem in integrum. Praetor, qui interprete sui ipso Juliano, hic nomine Judicis venit, minorem restituit, jubetque huic fundum, emtori pretium reddi. Minor postea poenitentia ducitur, mavultque emtorem fundum retinere. Emtor autem meliùs rebus suis consultum putans, si pretium recipiat, velut ex causa judicati adversus minorem ad pretium reciperandum, oblata fundi restitutione agit, & videtur non injustè experiri, quum restitutione impetrata res eò existimari possit deducta, quasi ab initio nihil gestum esset. Ait tamen Julianus, minori, poenitentia ducto, utilem exceptionem dandam: *Nisi ego restitutione uti nolim*, qua submovere emtorem possit, quia unicuique liceat contemnere ea, quae pro se sunt introducta. Solis autem minoribus primariò subveniri, eos, qui cum ipsis contraxere, tantum per consequentiam restitui, ne illi cum horum jactura lucrum faciant. Posse ergo minorem uti auxilio, aut, si malit, illud spernere: nec emtorem queri posse, sibi injuriam inferri, qui non ex decreto Praetoris pretium recipiat: quum huic sufficere debeat, quod restituatur in eam causam, in qua se ipse contractu inito constituit, & quam mutare non potuisset, nisi minor auxilium Praetoris implorasset: seu quod res eo relinquatur loco, in quo erat, antequam minor restitutionem peteret. Quid, quae-

so, clarius est, quam quod, cum Julianus dixisset, minori poenitentia ducto exceptionem tribui, idem commodè subjecerit, emtorem conqueri de eo non posse, quod pretium repetens non audiatur. Ad quem pertinebit subjuncta Juliani ratio, si non ad emtorem? Hic dum contraxit, fundum habere voluit, & accepit, quid ipsi fit injuriae, si ei relinquatur? Contractus ex ipsius parte prorsus perfectus erat, quo jure postulabit eum rescindi? de rescissione cogitare non potuisset, nisi minor voluisset restitui. At restitutus est per Praetoris decretum minor, ergo & emtor ex natura mutuae relationis restituendus. Rectè, restituetur etiam, si beneficio uti velit minor, quod quum nolit, frustra experitur emtor. Ità emtoris querela retunditur. Ad venditorem omnia ista attinent nihil. Et si statuas de venditore ea exaudienda, quam, quaeso, speciem effinges, ad quam illa faciant? Postrema legis verba, quae de minore sunt, Marcum Lycklama satis refellunt, ostenduntque paulò superiùs emtorem intelligendum, nisi & sermonem & sententiam velis pervertere. Illud, ut finem rei per se manifestae imponamus, patet, Accursium mentem Juliani satis rectè percepisse. Fateor tamen, illum ea in re errasse, quod existimarit, idcirco nostra in lege per venditorem rectè intelligi emtorem, quia Veteres istis vocibus sint usi promiscuè, idque ex *L.* 19. *D. de act. emt.* probari. Non autem ideo errasse existimo Accursium, quod Juliani tempestate, confusio nominum emtionis & venditionis, venditoris item & emtoris, quae veteribus usitata fuerit, jam ab usu recesserit, quae Antonii Fabri eo nomine à Bachovio reprehensi hariolatio est, sed quòd

quòd dictam *l.* 19. *de act. emti* alio, quàm debuit, intellexerit modo, quem quum Jacobus Cujacius 9. *obs.* 15. egregiè & tradiderit, & adversus Robertum defenderit, non est, cur ei explicando operam impendamus haud necessariam. Relinquitur, non dicendum fuisse Accursio, Veteres superiores voces promiscuè usurpasse, sed verum esse, mendum obhaerere nostrae legi 41. *de Minor.* hocque post Cujacium rectè monuisse Ant. Fabrum. Verùm unde id mendi? ab incuria aut oscitantia librariorum, qui Pandectas exscripserunt, profectum opinor, hi enim quum de venditore minore, qui circumventus ac restitutus fuerit, loqui viderent Julianum, quod illico sequeretur: *si restitutus sit in eam causam &c.* putarunt & in posterioribus de eodem venditore agi, idque, ut innui, propter repetitionem vocis *restitutus*, quem tamen errorem evitare facile erat, nisi aut nimis fuissent imperiti, aut festinatione praepediti. Non dissimiles errores ab simili fonte derivatos in Digestis deprehenderunt alii, vide, si lubet Petrum Fabrum *d. Comm. ad l.* 12. *D. de Reg. Jur.* & 2. *Semestr.* 25.

CAP. III.

Non exſtitiſſe Praetores Cereales adverſus Joannem Vincentium Gravinam adſeritur. (*)

Joannes Vincentius Gravina non ita pridem *Origines Juris Civilis* eleganti explicuit ſtilo. Eo opere, (†) quod Clementi XI. Pontifici Maximo inſcriptum eſt, de Praetoribus differens, duos, praeter priores, à Caeſare Dictatore Praetores creatos ait, qui frumento praeeſſent, Cereales ob eam curam nuncupatos. Non me fugit, binos ei fini Aediles à Caeſare conſtitutos, iſto vocabulo notos: Eſtque ejus rei auctor Dio Caſſius fine *lib.* 43. at Praetores eo nomine creatos non memini. Impeni ſibi, ſi quid video, paſſus eſt Vir doctiſſimus ab Joanne Roſino, cujus non rarò fidem ſequitur. Hic enim *lib.* 7. *Antiq. Rom. c.* 11. inquit, illis Praetoribus, qui Sullae fuerant tempeſtate, duos Praetores Cereales fuiſſe additos à Caeſare, teſteſque ciet Tranquillum, Dionem & Pomponium. Verum ex prioribus illud haud temerè oſtenderit. Poſterior fateor ità loquitur: *Deinde G. Julius Caeſar duos Praetores & duos Aediles, qui frumento praeeſſent*,

(*) Reinoldi Sententia, hoc propoſita Capite, placuit etiam Conr. Philipp. Hoffmanno *in Obſervat. VII. ex jure univerſo depromtis, Regiom.* 1718. *in* 4. *Obſerv. I.*

(†) *Libro I. de ortu & progr. Jur. Civ. cap.* 37. *p.* 36. *edit. Maſcovianae.*

essent, & à Cerere Cereales constituit. L. 2. §. 32. *D. de Origine Juris.* At non est ità exaudiendus Pomponius, ac si significaret, Caesarem duos Praetores creasse, qui frumento praeessent, & totidem Aedilibus idem munus imposuisse; accepit sanè ità Pomponium Marcellus Donatus, eique ea gratia dicam scripsit. Intellexere ità & Rosinus & Gravina, &, qui Rosinum forsan in errorem impulit, Alexander Neapolitanus *Gen. Dier. lib.* 2. *c.* 15. Verùm, quum alii auctores eam rem nusquam prodant, nihil temerè erat adfingendum Pomponio, sed ea verba: *qui praeessent frumento & à Cerere Cereales (dicti sunt)* de solis, ad quos proximè referuntur, Aedilibus erant capiunda. Nec orationis connexum movere debebat quemquam; quis enim sibi persuadebit, cohaesisse ea verba ità apud ipsum Pomponium, scriptorem satis luculentum: quis non potius quicquid Pomponium nunc deformat vitii, id in Pandectarum architectos transferet, qui Pomponii opus in mutilam illam & multis foedam mendis arctaverunt epitomen?

CAP. IV.

Lectio Legis 5. de Separationibus adversus Claudium Salmasium potissimum defenditur.

Claudius Salmasius *Observationibus ad Jus Atticum & Roman. c.* 18. *p.* 395. rectè animadvertit, male Heraldum ex *L.* 5. *D. de Separat.* abjicere verba haec: *Et quasi defuncti bona vendiderunt.*

derunt. Non placet autem Salmaſio lectio ejus legis his verbis: *cùm enim ſeparationem petierunt, receſſerunt à perſona heredis & bona ſecuti ſunt, & quaſi defuncti bona vendiderunt* &c. Subſtituit: *Cùm enim ſeparationem petierunt, receſſerunt à perſona, & bona ſequuti ſunt; & quia bona defuncti vendiderunt, quae augmenta non poſſunt recipere.* Haec emendatio quamvis minimam prae ſe ferat mutationem, mihi nondum probatur. Si enim Salmaſii lectionem ſequaris, mutilabitur ſermo, aut & particulam *quia* abjicias oportebit. Tum vox *heredis*, me judice, exturbari ratione nulla poteſt. Species id commonſtrat: Sejus multis creditoribus obſtrictus moritur. Ei vel ex teſtamento vel inteſtato eſt heres Titius, qui etiam multis debet. Hereditate adita Titius etiam Seji creditoribus obligatur. Utrique & Seji & Titii creditores ſibi ſatisfieri poſtulant. Seji creditores, ſi ſibi concurrendum ſit cum creditoribus Titii, de credito ſibi metuunt. Petunt ergo ſeparari à bonis Titii bona Seji. Separationem impetrant. Titius interim adhuc aliquid adquirit, disquiritur, id num hujus creditoribus cedat, an Seji? Reſpondet Paulus, id quaeſitum eſſe, aut ex hereditate Seji, aut alia ex cauſa. Priore caſu, id creditoribus Seji tribuendum, poſteriore Titii. Disquiritur amplius: Si ex eo, quod Titius ex alia cauſa, quam ex hereditate Seji, adquiſivit, Titii creditoribus factum ſit ſatis, hique ſolidum ſint conſecuti, num, quod ſuperat, ſit tribuendum creditoribus Seji? ait Paulus, exiſtimare id quosdam: ſibi autem non videri. Inter eos, quorum ſibi ſententiam non probari, Paulus ait, fuit Papinianus, cujus opinio eo forſan nitebatur fundamento, quod heres hereditate adita creditoribus

eodem

eodem modo obstrictus sit, quo iis obligabatur defunctus, quodque heres, qui semel adiit, semper heres permaneat, & creditores defuncti tum sint creditores heredis, adeoque aequitas videatur postulare, ut quamdiu ipsis non fuerit satis factum, heres teneatur, praecipuè, quum, postquam heredis creditores ad solidum pervenissent, adhuc aliquid supersit, ea sine dubio Papiniani ratio fuit, cujus sententia in *L.* 3. §. *ult. D. eod.* refertur. Hanc tamen Paulus amplecti se posse negat: quoniam creditores hereditarii, electa semel bonorum separatione, recesserint à persona heredis, & bona hereditaria secuti sint, haecque vendiderint, non quasi heredis, sed quasi defuncti. Patet Paulum dicere, creditores Seji missam fecisse personam Titii heredis, & se defuncti tantùm creditores professos, cujus bona, quum vendiderint, ea augmentum recipere amplius haud posse. Ait Salmasius illud: *quasi defuncti*, in mendo cubare: ego negaverim. Necessaria enim erat particula *quasi*. Quoniam adita hereditate bona defuncti revera facta sunt bona heredis: Et hujus quoque nomine venire debuerunt. Adita enim semel hereditate ea ignominia non potuit adfici defunctus. Quoniam tamen creditores Seji separationem impetrarant, & à persona heredis recesserant, dici possunt quasi defuncti bona vendidisse, quae tamen jam erant heredis. Vocantur tamen ea impropriè bona defuncti, quemadmodum rectè Dionysius Gothofredus adnotavit, quanquam illum praeceptorem suum, dissimulato tamen ejus nomine, audire se negat Salmasius. Defunctus enim bona habere desiit, eaque hereditate adita alium dominum nacta sunt. Non minus ergo malè Salmasius, quam

Heraldus dictam legem 5. *D. de Separat.* sollicitavit. Illud ex lege 1. §. 17. *eod.* constat, quam Paulus tuetur sententiam, eam frequentiore calculo fuisse probatam.

CAP. V.

Mulierem non posse testem esse in Codicillis. (*)

Quaestio ista, an mulier in Codicillis rectè testis sit, exiguum ferre fructum, quis non injurià putarit, quum is, qui Codicillos condere, hosque viribus haud destitui cupit, non temerè adhibiturus mulierem existimari queat, ubi cogitaverit, postea sub judice litem futuram, utrum ea rectè adhibita fuerit, nec ne? Nobis tamen eam praeterire non libet, praesertim, quum observemus, sententiam eorum, qui mulieri in Codicillis testimonium concedunt, hodie nimiùm placere multis. Etsi autem Arnoldus Vinnius (†) firmis

(*) Contrarium evincere studuit V. C. Gottlob Aug. Jenichen in Diss. *de efficaci mulierum testimonio in Codicillis*, quae *Lips. a.* 1734. auctior *in* 4. prodiit, ac deinceps *Vol. XI. Medit. Leyserianarum ad Pandectas* adjecta est. In §. *ultimo* dicti Opusculi contendit Auctor eruditus, Reinoldum, JCtum caeteroquin humanissimum, latuisse veram Codicillorum historiam, eumque ex antiquatis & obsoletis Ulpiani Paulique legibus, & singulari Tarratiae, Virginis Vestalis, exemplo, quae lege Horatia testabilis reddita est, sententiam suam stabilire voluisse.

(†) Ad hujus argumenta praecipue respondit laudatus Jenichen *l. c.* §. *XI. sq.*

firmis rationibus nobis persuasit, mulierem in Codicillis testem esse non posse, *Comm. ad* §. 6. *Inst. de testam. ord.* & *ad* §. *ult. Inst. de Codicillis*; reperio tamen momentum geminum, quod ipsius argumentis adjiciam. Prius ex lege 2. *D. de Reg. Jur.* desumo. Ea lex ait: *Feminae ab omnibus officiis civilibus vel publicis remotae sunt.* Quae autem ea officia? *Judicem esse, Magistratum gerere, postulare, pro alio intervenire, procuratorem existere.* Dicta lege. An ea sola? Si consideres, caput illud ex libro 1. Ulpiani *ad Sabinum* transscriptum esse, addes, & *testem esse in testamento.* Egit enim eò loco, unde caput 2. *de Reg. Jur.* est avulsum, Jureconsultus de his, qui testes esse in testamento possunt. Inscriptionem legis 20. *D. qui testam. fac. poss.* ipsasque legis sectiones vide. Adde inscriptionem *d. l.* 2. *de Reg. Jur.* Perspicuum est, Ulpianum eodem loco, quô dictam *l.* 2. proposuit, feminas à testimonio in testamentis perhibendo repulisse, quòd civile sit officium, testem esse in testamento, quod *Satyrâ X. v.* 236. Juvenali *Codex* appellatur. An aliud obtinet in Codicillis? Certè, quam testamenta testem non admittunt, eam neque Codicilli, seu parva testamenta. Et in his enim civile est officium, testem esse, & qui minùs, quam pro alio intervenire, quàm procuratorem existere? Codicilli ex testamento si fiant, pars testamenti sunt; sin ab intestato, testamenti sunt imitatio, ejusque vicem exhibent, *l.* 16. *D. de Jure Codicillorum.* Et in feminis ergo abs testimonio arcendis imitabuntur testamentum Codicilli. Alterum argumentum Aulus Gellius suggerit, qui *Noct. Attic. lib.* 6. *cap.* 7. ità loquitur: *Tarratiam virginem Vestae fuisse, lex Horatia testis est, quae super ea ad po-*

palam lata, qua lege ei plurimi honores fiunt, inter quos jus quoque testimonii dicendi tribuitur, testabilisque una omnium feminarum ut sit, datur. Id verbum est ipsius legis Horatiae. Contrarium est in XII. Tabulis scriptum: IMPROBUS. INTESTABILIS. QUE. ESTO. Haec ad rem nostram Gellius. Plutarchus in *Poplicola T. I. Opp. Francof. a.* 1620. *p.* 101. quoque inter honores ei Virgini tributos refert, *quod soli mulierum ipsi licuerit testimonium ferre.* Non convenit Plutarcho cum Aulo Gellio de nomine illius Virginis. Ille enim *Tarquiniam*, hic *Tarratiam*, sive *Fufetiam* (aliis *Suffetiam* legentibus) appellat, de ipsa testimonii dicendi facultate, illi soli permissa, alteri cum altero convenit. Constat ergo & Gellii & Plutarchi testimonio, feminis olim dicendi testimonii jus plane non fuisse, nisi si alicui id singulari rogatione daretur, quemadmodum Horatia lege Tarratiae fuit tributum. At quorsum haec, inquies? quum manifestum sit, quod olim hac in re mulieribus permissum haud fuit, id jam illis non negari, *l.* 18. *D. de testib.?* Non inficior, eas testimonium hodie recte dicere, ubi de sola fide negotii, quod geritur, gestumve est, debet constare. At jus hoc novum adversus rationem Juris Veteris ad eas species porrigendum esse nego, in quibus testes non tam ad probationem, quam ad constitutionem ipsius actus desiderantur. Hoc autem in Codicillis ita sese habere, vel inde patet, quod hi quinque testes exposcunt, *L. ult.* §. *ult.* C. *de Codicillis*, quum duo sufficerent, si tantùm ad fidem faciundam advocarentur. Et quis, quaeso, de hujus rei, deque sententiae nostrae veritate dubitaverit amplius, ubi apud Scholiasten Constantini Harmenopuli *lib.* 1. *tit.* 6.

cujus

cujus & Vinnius meminit, legerit verba haec: *Veteres leges feminas à constitutivis testimoniis repellunt, at à monstrativis adhiberi permittunt. Constitutiva testimonia vocantes testamentum, Codicillum, mortis causa donationem. Demonstrativa autem reliqua.* Patet clarissimè, in Codicillis non minus atque in testamento testimonia ad constitutionem ipsius actus desiderari: atque adeò simul manifestum est, mulieres ad Codicillos in testes advocari haud posse. Nec puto cavillaturum quenquam, quod Scholiastes ait, *Veteribus legibus* feminas à testimoniis constitutivis fuisse repulsas, ex eo consequi, ipsas olim quidem non rectè testes fuisse in Codicillis, caeterùm hodie esse posse. Si enim ità liceat argutari, invitis legibus & constitutionibus omnibus, sequetur, etiam in testamento hodie mulierem rectè testem esse. Defensa est sententia nostra: Cui firmandae adferre plura possem, at, si quis istis Vinnii argumenta adjunxerit, non putem eum plura requisiturum, sed omnem ipsi scrupulum facilè iri exemtum.

CAP. VI.

Gellium lib. 6. cap. 7. Noct. Attic. non rectè intellectum esse ab Antonio Augustino, & Ludovico Charonda.

Locus, quem superiori capite ex Gellii *cap.* 7. *libri* 6. adduxi, me monet, ut hîc indicem, non ea, qua par erat, diligentia Antonium Augustinum Gellium inspexisse, eique quid adscripsisse,

fisse, quod est ab ipsius mente prorsus alienum. Ait enim Augustinus *XII. cap.* 51. *Haec quoque verba in XII. fuisse referuntur apud Gellium lib. VI. IMPROBUS. INTESTABILIS. QUE. ESTO, quibus verbis ait significari, mulieribus testimonii dicendi jus fuisse:* & paulò post, quum *legem* 18. *D. de Testib.* retulisset, qua lege etiam mulieres testimonii in judicio dicendi jus habere adfirmatur, addit, *olim ex XII. Tabulis contra fuisse, idque Gellium scribere.* Ludovicus Charondas in XII. quoque ait, *feminis XII. Tabulis prohibitum fuisse, testimonium dicere & testari, idque ex adducto Gellii loco satis constare.* Verum neuter satis consideravit, quid vellet Gellius. Non ait is, illis legis XII. Tabularum verbis: IMPROBUS. INTESTABILIS. QUE. ESTO. mulieribus facultatem testimonii perhibendi abjudicatam, sed, vocem *Testabilis* occurrisse in Lege Horatia, huic autem contrariam in lege XII. Tabularum, cujus fragmentum tantùm dicto *cap.* 7. *lib* 6. adfert, exstare. Certè illud fragmentum non ad legem aliquam de testimonio mulierum pertinet, quod Gellium autumasse, perperam & Augustinus & Charondas credidit. Nec enim certa lege lata, sed potiùs moribus apud Romanos sine dubio obtinuit, ut testimonium feminae haud dicerent, quemadmodum etiam moribus receptum fuit, ne caeteris officiis civilibus fungerentur. *L.* 12. *§.* 2. *D. de Jud.* Fragmentum illud, quod ex lege XII. Tabularum Gellius *d. c.* 7. *l.* 6. retulit, pertinet ad legem, quam idem auctor servavit *lib.* 15. *c.* 13. ubi nunc ità legitur: QUI. SE. SIERIT. TESTARIER. LIBRIPENS. VE. FUERIT. NI. TESTIMONIUM. FARIATUR. IMPROBUS. INTESTABILIS. QUE. ESTO.

Ludo-

Ludovicus Charondas in concipienda atque explicanda hac lege adeò turpiter se dedit, ut risu, non refutatione dignum sit, quicquid adfert. Concipit legem his verbis: QUAE. SI. ERIT. TESTATA. LIBRIPENS. VE. FUERIT. AUT. IN. TESTIMONIUM. FERIATUR. IMPROBUS. INTESTABILIS. QUE. ESTO. Ait Charondas, se primum eam legem restituisse ex Gellio. In ea describenda postea doctos quosdam viros elaborasse, sed parùm feliciter. Constare ex Gellio eam de feminis esse intelligendam, quibus lege XII. Tabularum nec testimonium dicere, nec testari licuerit. Gellium *d. lib.* 15. *c.* 13. scribere, verbum *testor* esse commune. Quod lex ait, IN TESTIMONIUM FERIATUR, esse ex antiqua testimonii denuntiandi forma explicandum. Verba IMPROBUS. INTESTABILIS. QUE. ESTO. solennia fuisse & ad utrumque sexum relata. Haec Charondas. Est autem falsum, Gellium eam legem de testimonio mulierum accepisse. Falsum quoque est, ea verba, IMPROBUS. INTESTABILIS. QUE. ESTO. ad utrumque sexum pertinere. Ità si foret, explosis Grammaticorum regulis liceret dicere: bonus mulier. Quae deinde legis foret sententia? Si femina testata, seu in testem vocata fuerit, libripensve extiterit, adve testimonium dicendum compulsa, an ideò ipsa intestabilis atque improba erit? aut, an potiùs ille, qui eam in testem advocârit, aut ad testimonium dicendum compulerit, erit improbus & intestabilis? at posterius non vult Charondas, qui ad feminam ea virilis sexus nomina ait quoque referri. Verùm non est, cur his Charondae nugis immoremur. Patet Gellium *lib.* 6. *c.* 7. tantùm ex frag-

fragmento legis XII. Tabularum, quae *lib.* 15. *c.* 13. extat integra, verbum *Intestabilis* referre, cui contrarium verbum erat in lege Horatia, nec eum quidquam significasse amplius. Quod autem ad legem à Gellio dicto *lib.* 15. *c.* 13. relatam attinet, ejus verba clara sunt, & perspicua sententia, nempe, eum, qui se in testem cieri passus fuerit, aut libripens extiterit, si postea testimonium fari nolit, improbum atque intestabilem cuivis esse juberi. Illud in transitu animadverto, Antonium Augustinum male in hac lege pro *fariatur* reponere *fateatur*. Bene enim habet illud *fariatur*. Scriptum fuit FARIATUR, pro FARIIATUR. nec audiendus Raevardus, qui ait, Veteres *fariari* pro *fari* dixisse. *Fari iatur* est idem, quod *fari eat*. Dicebant Veteres *itur* pro *it*. Ut bene Salmasius *ad Jus Atticum & Romanum c.* 30. observavit: Salmasius porrò pro *testarier* scribit *amtestarier*, quod etsi malum non est, illud *am* tamen addi non est opus, quum tam *testari* quam *amtestari* significet, in testem vocare, aut, quemadmodum Decemviri eo verbo hac in lege usi sunt, in testem vocari. Deinde Gellius ait: *dignor & veneror, & confiteor, & testor habita sunt in verbis communibus.* Eo loco ergo etiam debebat legi *amtestor*, aut verbum *testarier* in lege retineri. Neque necessum est, *fuerit* in *fieri* converti, quod tamen vult Salmasius. Vox *civis*, quam postremis verbis interponit Augustinus, inutilis videri poterat, nisi & ipse & Cujacius testaretur, in veteribus libris lectum fuisse: IMPROBUS. QUIBUS. INTESTABILIS. QUE. ESTO. pro quibus Augustinus reposuit *civis*. Cujacius aut *civis* aut *quoivis* scribendum censet, quod posterius probum est. Jubet

bet enim lex eum, qui, cum se in testem cieri sivisset, aut libripens fuisset, testimonium defugerit, omnibus improbum atque intestabilem haberi, ità ut ejus testimonium non solum non reciperetur, sed & ipsi testimonium nemo diceret; ita enim vocem *intestabilis* interpretatur Gajus *L. 26. D. qui test. fac. poss.* Poena ergo testimonium defugientis, postquam se in testem vocari passus esset, aut libripens fuisset, ea erat, quod lege jubebatur intestabilis esse. Cujacius & Charondas (cujus sententia supra fuit relata,) retinent *in testimonium feriatur*, ut sensus sit, eum, qui testimonium defugit, non solùm ad id dicendum compelli debere, sed & intestabilem esse. Legem ità ut scriberent & interpretarentur, movit fortassis ipsos, quod ait Ulpianus *L.* 3. §. 9. *D. de tab. exhib.* nempe, eos, qui testamenta signarint, auctoritate Praetoris, ut veniant ad agnoscenda signa, admoneri, & si forte non obtemperent, à Praetore coërceri debere, idque Labeonem scribere. Verùm subdurum mihi videtur, verbum *ferire* pro compellere, aut coërcere accipere. Deinde, teste ipso Cujacio & Augustino, meliores libri habent, non *feriatur*, sed *fariatur*. Addo, Cujacium nihil adferre, quo probetur, eum, qui se siverit antestari, aut libripens fuerit, si testimonium perhibere detrectaret, ex XII. Tabulis ad testimonium dicendum compulsum fuisse, & insuper improbum intestabilemque esse jussum. Contrarium certè indicare videtur Constantinus Harmenopulus *lib.* 1. *tit.* 6. §. 59. ubi ex interpretatione Merceri ità legitur: *Prohibetur in testamento testis esse, qui cùm se alicujus testamento subscripserit, testimonium tamen ferre non sustinuerit, qui ne lege quidem, ut testimonium*

ferat,

ferat, *compellitur*, *sed tamen prohibetur in alio testamento ferre testimonium.* Existimo satis clarè Constantinum ostendere, ex ea lege, qua is, qui alicujus testamentum signavit, & tamen postea testimonium defugit, jubetur intestabilis esse, eum non compelli ad dicendum in judicio testimonium, sed eam tantùm poenam subire, quod postea in alio testamento testis esse nequeat. Est autem verosimile, testimonium defugientem tum demum intestabilem habitum, si is, qui testimonium sibi dici petebat, nec impetrabat, testimonii detrectati nomine illi publicè convitium fecisset: quod fieri permissum hac lege: CUI. TESTIMONIUM. DEFUERIT. IS. TERTIIS. DIEBUS. OB. PORTUM. OBVAGULATUM. ITO. Eam enim legem superiori statim Lipsius rectè subjunxit. Videtur ergo ista lege, ei, cui quis testimonium *defugerit* (nam & ità legitur) facultas data, cum convitio publicè ante aedes ejus, qui testimonium defugeret, de testimonio detrectato querendi, eoque convitio publicè facto, cùm testimonium defugientis, qui tamen ex aedibus suis extrahi haud poterat, turpitudo Populo innotesceret, ille postea intestabilis atque improbus cuivis ex superiori lege habitus. Scio alios aliter eam legem *cui testimonium* &c. accipere: mihi tamen ea, quam dixi, conjectura probatur maximè. Ea ex Legibus XII. Tabularum ergo testimonium defugientis poena fuit: sed quae postea sine dubio ab usu recessit, iique, qui testimonium dicere nollent, à Praetore pignoribus captis aut mulctae dictione fuerunt coërciti, quod dictae legi 3. §. 9. *D. de Tab. exh.* convenit. Movet me, ut id statuam, quod poenae, lege XII. Tabularum, testimonium detrectan-

trectantibus irrogatae, in Syntagmate Juris, quod ab Justiniano ad nos pervenit, nulla fit mentio. Caput Gaji, quod est *l.* 26. *D. qui test. fac. poss.* pertinet ad eum, qui ob carmen famosum damnatus est. Egit enim eo libro, ex quo illud caput in dictum titulum est translatum, de injuriis Gajus, docet id inscriptio istius capitis, si ea conferatur cum inscriptione *l.* 12. & *l.* 19. *D. de injuriis.* adde *l.* 18. §. 1. *D. qui test. fac. poss.* & *l.* 5. §. 9. *D. de injur.* Legem item 21. *D. de testib.* Justinianus, qui §. 6. *Inst. de testam. ord.* ait, testes eos testamento adhiberi non posse, quos leges jubent improbos intestabilesque esse; nihil turbat. Etsi enim Theophilus & Harmenopulus haec verba de eo capiunt, qui, quum testamentum signasset, postea signum noluit agnoscere: non est tamen necessum, ut Justinianum de eo arbitremur sensisse, in primis, quum, ut dictum fuit, ipse de ea legis XII. Tabularum poena in suo corpore nusquam alias mentionem fecerit; Tum Justinianus etiam numero multitudinis loquitur, & est sine dubio exaudiendus de his, quos posteriores leges intestabiles esse jubent, velut, ob carmen famosum damnatos, apostatas, haereticos. At haec cujusvis judicio submittimus, veriora docentem lubentes secuturi. Quod intenderamus, demonstratum est, Gellium male intellectum fuisse ab Antonio Augustino & Charonda, illumque *lib.* 15. *c.* 13. legem exhibuisse integram, cujus partem tantum *lib.* 6. *c.* 7. attigerat, illam autem legem de testimonio mulierum nihil statuere, nec hoc voluisse Gellium.

CAP. VII.

Emendationem Cujacii in L. 17. §. 6. D. ad Sc. Trebell. injuriâ à Wissenbachio esse rejectam.

Apud Ulpianum *lib. 2. Fideicommissorum* in *l.* 17. §. 6. *D. ad Sc. Trebell.* ità vulgò, etiam Florentiae, legitur: *Si quis rogatus fuerit filiis suis, vel cui ex his voluerit, restituere hereditatem: Papinianus libro octavo responsorum etiam deportato ei tribuit eligendi facultatem, cui liber factus fideicommissum restitui velit.* Cujacius 3. *obs.* 10. monuerat legendum esse; *cui liberorum fideicommissum restitui velit*, non, *cui liber factus.* Errorem ortum fuisse ex notis duabus & explanatione posterioris, quae tamen vel ipsa, vel explanatio ejus omninò fuerit expungenda: hoc modo: *Cui lib. F. C. Fideicommissum restitui velit.* Potuere etiam librarii unicam literam F. quod paulò major fuerit, pro gemina accepisse, quo errore nullus quivit admitti facilius. Wissenbachius tamen *Disp. ad D.* 42. §. 14. ait, ea Cujaciana spongia non esse opus, quod *liberum fieri*, aut *liberari*, non solùm dicatur de eo, qui ex servitute manumittitur, sed & qui obligationis nexu liberatur, aut poenae vinculis solvitur. At vereor, ne Wissenbachius

Incidat in scyllam, dum vult vitare charybdim.

Vereor, ne dum Cujacii emendationem respuit, Papi-

Papiniano ſententiam adfingat, quam is palàm repudiat. Si enim vulgatam dicti §. lectionem, & Wiſſenbachii interpretationem tuearis, conſequetur, jus eligendi, quod alicui rogato, ut, cui ex filiis voluerit, hereditatem reſtituat, etiamſi ille deportatus fuerit, Papinianus tribuit, ex incerto reſtitutionis eventu ſuſpendi. Praeterquam autem, quòd ità Papiniani reſponſum non niſi ad pauciſſimos pertinere poſſet, quum reſtitutionis beneficium non nimis frequenter ſoleat indulgeri, fruſtra ea de re: an deportato & reſtituto eligendi facultas competeret, videri poſſet quaeſitum, quum is, qui generalibus verbis eſt reſtitutus, omnia jura recuperet §. 1. *Inſt. quib. mod. patr. poſt. ſolv.* Ea porrò ſententia, quae ex Wiſſenbachii interpretatione conſequitur, quod ſcilicet, ſi rogatus, ut liberis ſuis vel cui horum voluerit, hereditatem reſtitueret, poſtea deportatus fuerit, non niſi tum, quum reſtitutus fuerit, eligere poſſit, Papiniano adverſatur manifeſtò; hic enim ait, eligendi facultatem poena non perimi, *L.* 77. §. 4. *D. de Legatis* 2. Si ea facultas autem poena non perimitur, competet etiam ei, qui poenâ nondum eſt liberatus. Malè ergo emendatio ea Cujacii rejicitur, quam neceſſariam eſſe, etiam inde patet, quod Papinianus *d. l.* 77. §. 4. *D. de leg.* 2. quem locum Ulpianus adduxit, planè ea verba *cui liber factus* non ſcripſerit, ſed *filiis vel cui ex his voluiſſet.* Quomodo autem Ulpianus Papiniano quid addet, quod eſt ab hujus mente alienum? non fecit certè Ulpianus, tantùm ex initio paragraphi poſteriora verbà repetiit, quae ad electionem pertinebant.

CAP. VIII.

Blanditiae num testamento obsint. (*)

Scribit de Solone Athenienſium Legislatore Plutarchus in *ejus vita*, *T. I. Opp. p.* 90. *edit. d. a.* 1620. *Legem de Teſtamentis ei laudi fuiſſe. Antea enim teſtari licuiſſe nemini, ſed pecuniam & domum in familia defuncti permanere debuiſſe: Solonem autem permittentem, ut is, qui liberis careret, ſua, cui vellet, legaret, amicitiam conſanguinitate, gratiamque neceſſitate potiorem habuiſſe, bonorumque integram poſſeſſionem Dominis tribuiſſe. Non tamen absque omni conditione plenam legandi licentiam ipſum admiſiſſe; ſed illius modo ratum eſſe voluiſſe teſtamentum, qui non morbo, veneficio, vinculis, aliave neceſſitate coactus, aut uxoris ſuaſionibus inductus id condidiſſet.* Addit Plutarchus: *Solonem rectè admodum & convenienter judicaſſe, nihil intereſſe diſcriminis, perſuadeaturne alicui ſecus quàm expediat, an verò is cogatur. Solonem eodem numero habuiſſe fraudem, voluptatemque, cum neceſſitate & morbo: quod in pervertenda hominis ratione tantundem utraque valerent.* Hactenus Plutarchus ex interpretatione Xylandri. Tresviri, qui à Romanis, incerti Juris, quo ab exactis Regi-

(*) Adfirmat id Auctor. Sed ab eo diſſentit vir illuſtris, Ever. Otto, in Diſſ. *de dolo bono cap. II.* §. 15. *p.* 548. *ſq. Diſſertationum Jur. publ. & privati.* Cf. etiam excellentiſſimi Crellii Diſſ. elegans *de ſermone maritali cum uxore teſtamenti faciendi cauſſa, Vitemb.* 1739.

Regibus LX. prope annis (non XX. quemadmodum malè apud Pomponium *L.* 2. §. 3. *D. de Origine Juris* vulgò, etiam Florentiae, legitur: in Ludovici Charondae editione ad oram adnotatum est, in manuscripto Codice legi LX. quod probum est. Regnatum enim Romae ab condita Urbe ad liberatam annos ducentos quadraginta quatuor, Livio teste *lib.* 1. *cap. ult.* anno trecentesimo altero, quàm condita Roma erat, Decemviri creati, & X. Tabulae propositae; quibus deinde duae additae. Liv. *lib.* 3. *c.* 34. & 37. sunt ergo ab Urbe liberata ad leges X. Tabularum perlatas, anni LVIII. atque adeo prope LX.) usi fuerant, taedio captis, legesque aequandae libertati expetentibus, legati Athenas missi sunt, jussique, inclitas leges Solonis describere, & aliarum Graeciae Civitatum instituta, mores, juraque noscere, ut ait Livius *lib.* 3. *cap.* 31. etiam Solonis legem, qua Atheniensibus testandi facultas permissa fuerat, Romam pertulere, atque inde ea XII. Tabularum lex nata: PATER. FAMILIAS. UTI. LEGASSIT. SUPER. PECUNIA. TUTELA. VE. SUA. ITA. JUS. ESTO. Quanquam Decemviri in danda testandi licentia non ea usi sunt moderatione, qua Solon. Quum enim hic ei demum testamentum condere permisisset, cui liberi nec essent, Decemviri Patribus familiarum potestatem tribuêre infinitam, etiam quavis ex causa exheredandi liberos. Recesserunt autem Decemviri à Solonis norma propter patriam potestatem, quam inde ab Urbis conditore, Romulo, summam, & qualem alii populi non haberent, in liberos obtinebant Romani. Erat enim Patri in filium vitae necisque, eumque vendendi jus. Quam potestatem cum eripi sibi non

viderentur passuri Quirites, nec id esse è re publica existimaretur, Decemviri lege in XII. Tabulas relata firmarunt. Dionysium Halicarnasseum adi, *lib.* 2. *Antiq. Rom. c.* 27. & 28. Ei autem Majestati Patriae utique conveniebat, ut, quod in personas vitamque liberorum Patri jus esset, id ei in pecuniam haud negaretur. Iste autem Patriae potestatis rigor, civium Romanorum proprius, quanquam postea valde temperatus fuit & accisus: nunquam tamen eam ob causam civi Romano testandi facultas planè abjudicata, quod ei liberi suique heredes essent. Ità Romani ad eum fontem, unde jus testandi petierant, hac parte nunquam omninò sunt reversi, quod scilicet non eodem prorsus fundamento Atheniensium, quo Romanorum, libertas testandi niteretur. Videamus, an in servandis conditionibus caeteris, quae à Solone, uti testamenta firma essent, exigebantur, & propius ad scopum nostrum pertinent, magis religiosi fuerint Romani. Ea quidem de re constat, quod Romani Juris conditores etiam ejus testamentum noluerint esse ratum, qui vi coactus id condidisset. Auferri enim jusserunt hereditatem ei, qui defunctum testari coëgisset, illamque vindicari Fisco. *L.* 1. *D. si quis aliquem testari prohibuerit vel coëgerit.* Data quoque de dolo, vel (si Theodoro, quem Cujacius in *Paratitlis C. de sententiis, quae pro eo, quod interest, proferuntur*, refert, adsentiendum sit:) in factum actione his, quorum interest, non fuisse defunctum testari coactum. Hac ergo in re Solonem satis imitati Romani. Quod autem volebat Solon, nec ei testamento vires esse, quod quis uxoris blanditiis inductus fecisset, ea de re cum Solone Romanis convenire, sunt, qui negant. Ajunt

enim,

enim, obesse quidem dolum ac vim testamento, non autem blanditias. Quod si est, non putarunt Romani, blanditias uxorum rationem maritorum pervertere aequè posse ac vim ac dolum, quod tamen, Plutarcho interprete, visum Soloni. Verùm, quum Solonem, quae movit, ratio, Plutarchi, hoc est, Philosophi summi, judicio, satis sit solida, non existimaverim, Romani auctores Juris eam deseruisse temerè. Viri animum illecebris uxoris, quàm vi aut metu, expugnari facilius, unumquemque fateri credo. Et mulier, viri amantior, hujus delinimentis facilè superatur. Quis autem eam machinationem, qua quis id agit, ut veros heredes moveat, ipse in eorum locum succedat, aut fraudulentam esse negabit, aut fraudi proximam? Gemina eo in actu circumventio est, primùm enim is, qui blanditiis ad testandum pellicitur, ad malignum circa sanguinem suum legitimosque heredes judicium inferendum, (ut *in L.* 4. *D. de Inoff. test.* dicitur) & ad renuntiandum amori atque ordini naturali inducitur. Deinde ea calliditate veri heredes familiâ lege sibi debitâ evertuntur. Si definitionem doli à JCtis *L.* 1. §. 2. *D. de dolo malo* traditam examines, haud temerè te negaturum credo, quin ea etiam ejusmodi blanditiis conveniat. Cicero eas certè malitiosas & hereditates, iis quaesitas, inhonestas vocat *de offic. lib.* 3. *cap.* 18. *Mihi quidem etiam verae hereditates* (supra dixerat de hereditate ex falso testamento adquisita) *non honestae videntur, si sint malitiosis blanditiis officiorum, non veritate, sed simulatione quaesitae.* Idem paulo post ait: *Homo autem justus, isque, quem sentimus virum bonum, nihil cuiquam, quod in se transferat, detrahet.* Ciceroni ergo non est vir

justus, non vir bonus, qui blanditiis hereditates intervertit, & in se transfert, & qui posset? cùm *natura non patiatur, ut aliorum spoliis nostras facultates, copias, opes augeamus?* Cùm *detrahere alteri, sui commodi causa, magis sit contra naturam, quàm mors, quàm dolor, quàm caetera generis ejusdem.* Ut ipse antea dixerat. Si autem ejusmodi hereditatum auceps non sit vir justus, non bonus, *versutorum, obscurorum, astutorum, fallacium, malitiosorum, callidorum, veteratorum, vafrorumque* (*) numero accensendus erit, quos à viris justis bonisque Cicero eodem libro segregat. Blanditiae atque assentationes semper in vitio sunt, & ne dignae quidem libero homine videntur eidem. Quare non temerè existimandum est, Romani Juris conditores, hoc est, viros graves, & qui veram, non simulatam philosophiam profiterentur, illis favisse. Quod si fraudem ejus, qui, dum captat hereditatem legitimam, aut ex testamento, non passus sit testamentarium ad eum introire, qui testamentum condere aut mutare voluit, aut, ut testes haud venirent, fecerit, impunitam esse noluerunt, ut ex *L.* 1. *& seqq. D. si quis aliq. testari proh.* constat, nec calliditatem ejus, qui simulato obsequio aliquem ad testandum inducit & instigat, probasse videri possunt. At, inquis, Romani, cùm donationes virum inter & uxorem, irritas esse juberent, non infirmarunt eas, quae essent mortis causa factae, Ulpiano teste *Fragm. tit.* 7. Verùm, quae necessitas movet, ut donationes omnes, viros inter & uxores mortis causa factas, existimemus blanditiis & per-

(*) Sunt haec Tullii verba *d. libro* 3. *cap.* 13. Illa vero, quae antea occurrunt, leguntur *cap.* 5.

persuasionibus provocatas, non certo judicio constitisse? Cùm inter conjuges perfecta sit amicitia, aut minimùm esse debeat, potest conjux conjugi vero amore justisque rationibus ductus quid mortis causa donare, quod non sit blanditiis provocatum, quae à vera amicitia plurimùm absunt. Ciceronis *Laelium* vide. Frustra, ais, contendis, quum lex *ult. D. d. t.* vim ac dolum tantùm arceat, non item blanditias, idque lege *ult. C. eod.* Imperatores firment. Quid dicam? an de Romani Juris conditoribus, posterioribus in primis, illud usurpabo, quod de *legibus lib.* XI. Plato de illis legumlatoribus, qui legem scripserant, per quam cuique liceret, utcumque vellet, testari, ait, nempe, eos molles fuisse? Videtur id quidem leviore injuria de iis dici posse, qui adeò à praeceptis Solonis discesserint. At id dicere, non est ejus, qui leges interpretari studet, sed, qui legum ferendarum normam praescribit. Quid ergo? nego in specie à Papiniano, dicta lege *ult. D. si quis aliquem testari prohibuerit* proposita, maritalem sermonem statim blanditias notare. Non paret, maritum blanditiis uxorem expugnasse, ut sibi testamento quid daret, legaret. Fecerat id justo uxor judicio. Postea fribusculum intercessit. Uxor ira commota Codicillos facere voluit, iisque quod viro testamento dederat, eidem adimere. Levis ista dissensio mariti sermone consopita est. Femina Codicillos facere destitit. An ea re deliquit maritus, quod uxorem justis rationibus placarit? Sanè, quod calore iracundiae fit, etiam aliàs insuper habetur. Papiniani ergo responsum nobis non adversatur. Nec Imperatorum rescriptum in *L. ult. C. eod.* Ajunt, *judicium uxoris postremum maritali sermone in se pro-*

 vo-

vocare non esse criminosum. Diximus antea, maritalem sermonem non illico calliditatem blanditiarum significare. Functus est officio suo maritus, uxorem dilexit, uxor eum heredem instituere voluit. Cur faceret, causa fuit. Mariti amor, mariti inopia, heredum legitimorum defectus, aut alia, quam maritus uxori etiam forsan proposuit, fraude nulla usus. Quidvis enim potiùs conjicere licet, quàm ut blanditias adhibitas cogitemus. Lex ea rescriptum est. Circumstantiae, quae libello expressae fuerant, ignorantur, unde nec temerè ex rescripto licet regulam componere generalem. Verùm est mihi argumentum firmius, quo probem nec legem *ult. D.* nec legem *ult. C. d. t.* nobis resistere. Constat auctores Juris solere in causis, praesertim dubiis, non facilè favere Fisco. Extat ea de re aureum Modestini caput in *L.* 10. *D. de Jure Fisci.* Verba adscribam. Sunt autem haec: *Non puto delinquere eum, qui in dubiis quaestionibus contra Fiscum* facilè *responderit.* Sedit ea sententia Papiniano in dicta lege *ult. D.* &, qui Papinianum secuti sunt, Imperatoribus in lege *ult. C. si quis aliquem* &c. Quaerebatur: an maritus, qui offensam aegrae irataeve mulieris maritali sermone placasset, & intercessisset, ne sibi Codicillis adimeret, quod testamento dederat, aut qui judicium uxoris in se provocasset, in crimen inciderit, eique legatum & hereditas auferenda, & vindicanda Fisco? Respondent Papinianus & Imperatores, non ideo in crimen incidisse maritum, nec Fisco dandum esse locum, benignitatis ratione adducti, qua adversus Fiscum solet facilè responderi. Maluerunt illi Juris auctores credere, firmo certoque judicio uxorem marito quid legasse,

gasse, aut eum heredem instituisse, quàm victam blanditiis & callidis ejus persuasionibus. Istius generis responsa aut rescripta, quae singulari prorsus ratione nituntur, malè ad eas species extenduntur, ubi legitimi heredes queruntur, eum eamve, qui quaeve testamentum condidit, blanditiis ac persuasionibus adductum adductamve id fecisse, eaque re veros heredes esse motos, eosque, qui heredes non essent, in eorum locum subrepsisse. Non enim de jure Fisci tum quaeritur. Nec de illis, quos modò nominavi, species adductae leges loquuntur. Non etiam lex 70. *D. de heredib. instituendis.* Ea enim lex, etsi ait, non illas institutiones Senatum improbasse, quae mutuis affectionibus judicia provocassent, de illis institutionibus capiunda est, quarum Paulus lege 71. *D. eod.* meminit. Ejusmodi enim institutio: *qua ex parte Lucius Titius me heredem instituit, ex ea parte mihi idem Lucius Titius heres esto,* similisque, non est captatoria, quod eam similis affectus & simplex religio testantium sine calliditate provocarit, ut ajunt Imperatores in *Nov. VALENTINIANI de testamentis.* (*) Cujacium adeat, cui libet, *Comment. in libr. VI. Respons.* Papiniani *d. l.* 70. Relinquitur illud, Romani Juris conditores non minùs, quàm Solonem, blanditias eas, quibus quis in fraudem heredum legitimorum ad testandum inducitur, videri improbasse, verosque heredes testamentum ejusmodi persuasionibus elicitum, ob defectum liberi arbitrii justaeque voluntatis, impugnare rectè posse. Nec dissentiunt admodum Pragmatici.

(*) Vid. Codex Theodl. *Tomo* VI. *P.* 2. *p.* 109. *edit. Ritterianae.*

tici. Tantùm exigunt, importunas, instantes, assiduas, saepius repetitas & inculcatas preces & solicitationes fuisse, ut ait Joannes Sandius *Decis. Fris. lib.* 4. *tit.* 1. *def.* 11. At hi ex alio principio rem deducunt, nimirum, quod ejusmodi solicitationes speciem vis habeant, & praesumatur, testatorem tandem testatum fuisse invitum, & ut se istis molestiis liberaret. Videatur Sandius *eodem loco.* Solon autem blanditiarum eam vim putabat, ut illecebris seu voluptate sua facilè alicujus animum occuparent, perverterent, & corrumperent. Secundùm Solonem ergo suffecerit, si ostendi queat, blanditias ei fini adhibitas, ut quis alterum ad testandum in sui gratiam commoveret, legitimosque heredes hereditate everteret: eamque machinationem effectu non caruisse. At, inquies, quomodo istud probari poterit? Affectationes, assentationes, solicitationesque non semper probatu nimis sunt difficiles. Quid, si testator confessus fuerit, se istis persuasionibus expugnatum? Quid, si testamento cautiones aut clausulae, quas vocant, suspectae sint additae: velut, testatori ut eo modo testaretur, nec à marito vel ab uxore, nec à quoquam alio fuisse persuasum, aliaeque ejusdem generis, quas callida & nimia eorùm diligentia, qui hereditates non sibi debitas aucupantur, inseri testamentis curat? Videatur de hujusmodi clausulis Petrus Nicolaus Mozzius *de Divis. Contract. n.* 62. *&* 63. & quos ipse laudat. Quid, si defunctus sine testamento decedere voluerit, successioni legitimae locum relicturus, aut priori testamento heredes legitimos instituerit, postea, blanditiis petitus, testamentum condiderit, aut heredes legitimos sine causa exclu-

serit?

ferit? Diximus blanditiis nec Solonem, nec, ut videtur, Romanas leges favere: & quin Judex reo praefumtionibus indiciisque onerato jusjurandum deferre poffit, quo fe purget, non dubitant Pragmatici.

CAP. IX.

Examinatur paragraphus Eventus 8. l. 16. D. de Poenis. *Heraldus & Salmafius refutantur.*

Juris noftri Interpretes Paragraphum 8. *l.* 16. *D. de Poenis* non uno omnes explicant modo. Exiftimant enim aliqui, Saturninum hoc verficulo *Eventus fpectatur, ut à clementiffimo quoquo facta*, oftendere, puniri caedem etiam cafu factam, quamvis is, qui caedem fecerit, fit homo *clementiffimus*, qualis Aelio Donato auctore is eft, qui nullos laedit: quamvis ei occidendi alium non fuerit voluntas. Spectari folum quoque eventum, licet confilium praeceſſerit nullum. Qui ità interpretantur, eos juvant haec ipfius Saturnini verba: *Et ideò apud Graecos exilio voluntario fortuiti cafus luebantur.* Juvat eos lex Dei, qua ei, qui imprudens quem occidiffet, exilium eo modo indictum, qui ex Num. 35. & Deut. 19. nulli, nifi qui in facris literis planè hofpes eft, non eft cognitus. Juvant quoque eos momenta alia ex Jure Romano petita. Cujacium vide 19. *obf.* 10. Verùm fi hanc interpretationem

nem sequaris, verba ista, *quanquam lex non minus eum, qui occidendi hominis causa cum telo fuerit* (Haloandrum video legisse *ferit*, at sine dubio malè: quoniam lex Cornelia etiam eum punit, qui perimendi hominis causa tantùm cum telo fuerit, vel ambulaverit, etsi haud percusserit. Cicero pro *Milone cap.* 4. ait: *persapienter*, & *quodammodo tacitè, dat ipsa lex potestatem defendendi; quae non modo hominem occidi, sed esse cum telo hominis occidendi causa vetat.* adde legem 1. *D. ad L. Corn. de Sicariis.*) *quàm eum, qui occiderit, puniat.* Incongruè admodum videbuntur interjecta. Animadvertit id etiam probè Dionysius Gothofredus, quamvis hunc, dissimulato tamen nomine, reprehendat Salmasius *observ. ad Jus Atticum & Romanum c.* 12. *p.* 343. Verba Salmasii, quoniam plura quae animadversione digna sunt, continent, subjiciam. Is ergo, postquam verba Saturnini retulisset, ità loquitur: *Verum quidem est, à viris doctis multa esse dicta, quibus hanc legem explicarent, quae omnia longissimè ab ejus vera sententia abstiterunt. Quidam libri legunt*, ut à dementissimo quoque facta. *Sed doctissimi Jurisconsulti, vocem clementissimo non esse improbandam, statuunt: posse enim fieri, ut clementissimus homo alium interficiat. Hoc ipso satis ostendunt, mentem Jurisconsulti à se perceptam non fuisse. Nec magis eam assecuti sunt, qui scripsere verba ista*, quanquam non minus *malè cohaerere superioribus.* Mireris varias Salmasii oscitationes, primò enim ex hoc versiculo Saturnini: *quanquam lex non minus.* &c. omisit vocem *lex*, idque, ne typographum hujus negligentiae arguas, bis. Deinde, dum Jureconsultos doctissimos, quos ait non improbandam, ob rationem adjectam, censere vocem *clemen-*

mentissimo, insectatur, videtur contendere, retinendum esse vocabulum *dementissimo*, quod tamen retineri haud posse, & ratio suadet, & ipse Salmasius postea agnoscit, dum etiam ipse vocem *clementissimo* servat. Tum quoque fingit, Gothofredum cujus notas exscripsit, nec fortassis ullum alium Jureconsultum inspexit, his verbis: *haec satis malè cohaerent superioribus*, sententiam ab ea, quam paulo ante ex Cujacio adtulerat, diversam proposuisse: quum tamen Gothofredus in Cujacii sententiam pedibus iverit, atque ideo dixerit, ea verba: *quanquam lex non minus* &c. prioribus satis malè esse annexa. Quis autem, si ea, quam tradidit Cujacius, interpretatio retineatur, negabit, verum esse, quod adseruit Gothofredus? verba paragraphi prima & postrema de eo loquuntur, qui dolo caruerit, quique ob solum casum fortuitum videatur puniendus, media verò de eo, cui occidendi fuerit voluntas, & qui occiderit. Nexus nullus est. At pergamus. Desiderio Heraldo superior interpretatio haud placuit, quare *obs. & emend. cap.* 1. aliam instituit, abjicit autem ex versiculo primo, *ut* & *facta*, scribitque, *Eventus spectatur à clementissimo quoque*: hoc sensu, rigorem Corneliæ legis quidem velle, ut non minus is, qui occidendi hominis causa cum telo fuerit, quàm is, qui occiderit, puniatur: Virum tamen clementem aequitatem potiùs sectari, quàm legis severitudinem, nec eadem poena eum plectere, cujus consilium non fuerit subsequutus eventus, qua eum, qui dolo revera occiderit. Doctrinam, quam hoc modo è verbis Saturnini elicit Heraldus, eam ipse praestantissimam, & ad usum quotidianum adprimè necessariam appellat *lib.* 5. *animadv.*

madv. cap. 1. §. 2. Antonius Matthaeus *ad tit. D. de ficariis n.* 11. complures adducit, qui eam in judiciis obſervari teſtantur. Atque ipſe Matthaeus hac parte mores juri Romano praefert, nam is non potuerat videre, Saturnini verbis eam ineſſe ſententiam, quam vult Heraldus. Claudius Salmaſius, etſi emendationem, quam Heraldus tentabat, haud probaret, ſententiam tamen illius infringere non fuit conatus. De verbis tantum litem movet, legitque: *Eventus ſpectatur, ut à clementiſſimo quoque factum:* addit, *id eſt, ut clementiſſimus quisque fecit, qui eventum ſolitus ſpectare.* Hoc ipſo autem ſententiae Heraldi nihil detrahitur. Et ſi vel parum attendas, ſcripturam Heraldi magis eſſe concinnam, quàm quidem Salmaſii, non ibis inficias. Exſpectabatur autem, ut Salmaſius nos ea explicatione bearet, quae SENTENTIAM Saturnini VERAM, à qua viros doctos aberraſſe dixerat, clariùs exprimeret. At is verba tantùm captat: quod ad ipſam Saturnini mentem explicandam attinet, nihil novi affert, quicquid hac parte ſapit, id Heraldo debet: nec tamen fatetur. Verum miſſis hiſce quaeramus potius: rectane ſit Heraldi ſententia & retinenda? Sanè, ſi ità ut vult Heraldus, aut quemadmodum poſtulat Salmaſius, parum enim refert, legas, verſiculo primo ſatis aptè cohaeret verſiculus ſecundus, & doctrina Heraldi pridem fori uſu recepta eſt. Quo tamen minùs aſſentiri Heraldo poſſim, movent me poſtrema Saturnini verba: *Et ideo apud Graecos voluntario exilio fortuiti caſus luebantur.* Haec enim verba quo pacto jam iis, quae praecedunt, adglutinabis? Clementiſſimus quisque judex non tantùm conſilium, ſed & eventum ſpectat, quamvis rigida

rigida lex non minùs eum puniat, qui hominis occidendi causa cum telo fuerit, quàm, qui occiderit, & ideò apud Graecos. &c. Quae hîc jam connexi ratio? Priora verba de dolo sunt, posteriora de fortuito casu. Heraldus hîc silet. Salmasius quoque. Deinde, quum lex Cornelia nominatim non minùs eum puniat, qui hominis occidendi causa cum telo, ambulaverit, quàm eum, qui occiderit *d. l.* 1. *D. ad L. Cornel. de Sicariis*: adduci non possum, ut credam, Saturninum autumasse, judices aequitatis obtentu posse à verbis legis discedere. Non solent ità Jureconsulti. Legem 12. *D. qui & à quibus manumissi liberi non fiunt* vide. In quaestionibus dubiis judicantem id, quod est benignius, sequi, verum est, at ubi verba legis obscura non sunt, & id facinus patratum esse constat, quod lex punit, non licebit ei verba legis negligere, nec, quando ex. gr. lex deportari reum jubet, eum relegare. Quanquam, si poenae modus spectetur, judicanti haud est neganda potestas, severitatem legis cum aliquo temperamento benignitatis subsequendi, velut, si quem in insulam deportari lex jubeat, Judex non statim eam insulam adsignare debet, quae aëris inclementia, hominum barbarie, vel infrequentia, aut qua alia ratione reo maximè est infesta futura, nisi causa ipsa aliud exposcat. Legem 11. *D. de Poenis* ità exaudio, quam, si lubet, vide. Non possum igitur Heraldi sententiam amplecti, sed eam, quam initio hujus capitis retuli, interpretationem retinendam censeo, & haec verba: *Quanquam lex non minùs eum, qui occidendi hominis causa cùm telo fuerit, quam eum, qui occiderit, puniat*: velut aliena ab hoc loco aut ejicienda, aut Saturninum

hoc modo explicandum, ut significet: quamvis lex Cornelia tantùm eum puniat, qui aut dolo occiderit, aut occidendi hominis causa cum telo fuerit, de caede autem casu facta nihil statuat, spectari tamen solere etiam solum eventum, nec id immeritò, cùm etiam apud Graecos fortuiti casus exilio voluntario soliti fuerint lui. Spectari autem eventum vel eo fine, qui in *Novella* Valentiniani *de homicidio casu, an voluntate facto* (*) postea descriptus est: vel hoc, ut caedes, etsi casu facta, aliqua, quamvis non legis Corneliae poena, sed mitiore, relegatione v. gr. plectatur, quod postrema Saturnini verba magis videntur suadere. Per me amplecti cuique licet, quod ei videbitur verosimilius. At si, ut placet, quam initio capitis recitavimus, interpretationem defendamus, negotium adhuc facessere videtur illud *facta*. Verùm videtur tantùm. Versiculum primum nos ità interpretamur, *Eventus spectatur quamvis à clementissimo quoque caedes facta sit.* Salmasius *facta* in *factum* mutat. At nos ejus sententiam non admisimus, cui stabiliendae ea excogitata fuerat lectio. Putamus ergo, quum totus hic Saturnini locus de caede agat, vocem *caedes* aut intercidisse, quod facilè potuit contingere, atque ita restituendam, aut ex principio ipsius legis 16. ubi Saturninus ait: *aut facta puniuntur, ut furta, caedesque:* &c. repetendam esse.

(*) In Cod. Theod. *Tomo VI. P.* 2. *p.* 107. *edit. Ritter.*

CAP.

CAP. X.

Salmasii conjectura de quibusdam Pandectarum mendis repudiatur. Scriptura Legis 29. D. pro socio defenditur. Heraldi emendatio Legis penult. D. de Jure dotium probatur.

Dicebamus capite superiore Salmasium in §. 8. *L.* 16. *D. de Poenis* non *facta* contendere legendum, sed *factum.* Quo autem modo *factum* in *facta* conversum fuisse existimet, ipse his verbis exponit: *scriptum fuerat more idiomatis Italici; quod tunc vigebat, cùm Pandectae exaratae sunt,* facto *pro* factum, *quod postea mutatum est in* facta. *Nihil ea emendatione verius esse* addit. Nos autem, dum Heraldi sententiam, quam suam fecit Salmasius, rejecimus, atque ostendimus, nec verbum *facta* prorsus cum Heraldo omittendum, nec cum Salmasio in *factum* convertendum esse, eo ipso quoque eam Salmasii hariolationem explosimus. Arrisit tamen istud conjecturae genus illi tantopere, ut id ipsum plus vice simplici non fuerit veritus repetere. *Observationum ad Jus Atticum & Romanum capite* 5. *p.* 174. ait: *scriptae sunt eo tempore Pandectae, quo lingua Latina jam in Italicam, quae nunc in usu est, desciverat.* Subjicit: *Ejus rei fidem facere posse instrumentum securitatis plenariae, conscriptum quinto decimo anno Justinianei imperii Ravennae, in quo pro recto casu & quarto pas-*

sim sextum positum reperire sit. Et paulo post, *nibil frequentius*, inquit, *esse in Pandectis illa casuum enallage, vitio & imperitia librariorum, in morem tunc loquendi vulgatum, & jam Italicum deflexa.* Iste fons est, ex quo compluria menda in Pandectas esse derivata, adfirmat Salmasius. Vellem autem, cujus mentionem facit, exhibuisset instrumentum. Ipse id adhuc frustra quaesivi (*). Alii num me fuerint feliciores, non habeo compertum. At demus illud exstare, nec enim nos decuerit, Salmasio fidem derogare; An illico consequitur, quoniam imperitus aliquis scriba illud instrumentum malè exaraverit, ideo & in Pandectarum pulcerrimum opus similia vitia inrepsisse? Mihi certè ejusmodi argumentum leve admodum videtur. Deinde Salmasii conjectura hoc nititur fundamento, quod Pandectarum libri in Italia sint scripti, ubi, postquam in eam Barbari invaserant, Latina lingua coeperit in vulgare nunc Italorum idioma deflecti. Vereor autem, ne non sit lubricum nimis illud fundamentum, & facile corruat, quidquid ei superstruas. Quo enim modo nobis Salmasius, vel quicunque alius, fidem faciet, in Italia Pandectarum libros fuisse exaratos? Intelligimus autem eos, qui nunc Florentiae adservantur, namque ex his caeteros esse ortos, pridem monuit Laelius Taurellus & Antonius Augusti-

(*) Mirum, hoc Instrumentum ignorasse Auctorem, imo, utrum exstet, in dubio posuisse. Mentionem ejus jam injecit, ante Salmasium, Cujacius *lib. IX. obs.* 26. Brissonius vero illud exhibuit in Opere *de Formulis lib. VI. p.* 581. *sq. edit. Frf. a.* 1592. Nunc id ipsum optime recusum & illustratum legitur in Franc. Caroli Conradi *Parergis* doctissimis *p.* 195. & *p.* 439. *sq.*

Augustinus. (*) Etsi autem Digesta illa Etrusca non à Triboniano, nedum ab Justiniano, quod, qui quàm magnificentissimè de iis sentiunt, opinantur, sint conscripta, & forsan neque ipsius Justiniani tempore, quemadmodum Augustinus autumat; non dubitat tamen vir hic summus, quin ipsa non in Italia, sed Byzantii, cum ibi Jus Civile traderetur, aliquot post annos, quàm è vita migravit Justinianus, scripta, & postea è Graecia in Italiam allata sint. Librarium autem, qui illos libros exscripsit, vel dominum eorum, Graecum fuisse, vel inde patet, quod, quum librariis *lib.* 37. *D.* titulum *de Ventre in possessionem mittendo* titulo *de conjungendis cum emancipato liberis ejus*, praeposuisset, eumque errorem postea librarius, vel librorum dominus, animadvertisset, ille, vel hic, ad titulum *de Ventre in possessionem mittendo* Graecis verbis in margine adscripserit, *hunc titulum post sequentem esse* collocandum. Videatur Antonius Augustinus *Emendationum & Opinionum lib.* 1. *cap.* 1. (†) Quum ergo Digesta Florentina non sint in Italia conscripta, vitii quidquam in illa ex Italorum idiomate defluxisse, injuriâ existimatur. An in aliis libris manu exaratis nulla pervulgatior corruptela occurrat, quod ait Salmasius, ipse haud investigo, nec eam litem meam facio: fuerunt illi forsan in Italia scripti, atque ea tempestate, qua barbaries Latinam linguam oppresserat.

(*) Vid. tamen celeberrimus quondam Academiae Noricae Philologus, Christian. Gottlieb Schwarzius, in Diss. qua disquiritur, *an omnia Pandectarum exemplaria, quae adhuc exstant, e Florentinis manaverint? Altorfii*, 1733.

(†) Cf. Brencmanni *Histor. Pandectar. lib. I. cap.* 3. *p.* 14. 15.

rat. Ægrè autem molestéque fero, ex levissima istiusmodi conjectura Pandectarum operi praestantissimo, non in Italia, sed Byzantii, quorsum linguae Latinae ea corruptio non pervaserat, conscripto, insignem maculam adspergi. At de origine mali, quam ostendere sese putabat Salmasius, satis. De locis Pandectarum male affectis videamus. De paragrapho 8. *l.* 16. *D. de Poenis* diximus, eum bene habere, ut vulgo legitur. Alius locus est in lege 29. *D. pro socio*, ubi Florentiae legitur: *Si solus peregrinetur*, *PERICULO subeat solus*. Legerunt pridem alii: *pericula*. Salmasius ait, scriptum fuisse *periculum*, casum autem quartum mutatum fuisse à librario Italo in sextum. Ego adfirmaverim, *periculo* fuisse & initio scriptum, & nunc legendum. Causae enim nihil video, cur Jureconsulto non licuerit eodem modo dicere: *Si periculo solus subeat*, quo Virgilius dixit:

Jamque propinquabant castris, *MUROQUE SUBIBANT*,

Æneid l. IX. *v.* 371. (*) Verbo *succedere*, quum pro *subire* ponitur, utrumque & tertium & quartum casum addidit Virgilius, *Ecloga* V. 5. & 6.

Sive sub incertas Zephyris motantibus umbras,
Sive antro potius succedimus.

Eadem

(*) Addi potest huic exemplo Propertius *lib. II. eleg.* 27. *v.* 10. & *lib. IV. eleg.* 2. *v.* 30. nec non Tibullus *lib. I. eleg.* 4. *v.* 47.

Eadem *ecloga* V. 19.

- - - *Successimus antro.*

Et locis compluribus. Cur ergo & ipsum *subire* casum utrumque haud admittat? At exigunt Grammaticorum regulae, uti praepositioni *sub* accusandi casum jungas, quotiens motus ad locum significatur. Non erat id objecturus Salmasius, cum enim Grammaticorum Principem non fugit, vel sexcentis locis probatissimos quosque auctores eas regulas neglexisse. Accedo ad alium locum, cui Salmasius simile mendum obhaerere ait. Est is in lege *si de dote*, 84. *D. de Jure dotium.* Verba haec sunt: *Quid enim, si socer speciae futurae dotis induxerit genero?* Heraldus *de Rerum Judicatarum auctoritate*, *lib.* 2. *c.* 24. §. *ult.* videri dixerat, esse aliquid vitii in illis verbis, quae non sunt Labeonis, sed Pauli; Quod vitium cùm concoquere non possent, alios edidisse: *generum*; Se autem certò existimare, scriptum fuisse; *inluserit genero*, quoniam id, quod in ea lege tangitur, revera fuerit illudere. Haec Heraldus. Salmasius autem ait, ea emendatione Heraldi non esse opus, cùm in promtu sit ab auctore scriptum fuisse; *induxerit generum.* pro quo imperiti librarii ex seculi sui loquendi usu fecerint: *induxerit genero.* At nos eam malorum, quam Salmasius fingit, lernam, Antonium Augustinum secuti, nisi fallimur, satis amputavimus. Quid ergo? an probum est illud *induxerit genero?* Ego sanè non defendo. Menda inesse Pandectis negari haud potest: eorum tamen non ea est origo, quam vult Salmasius. Potuit negligentia librariorum ea gignere, potuit festinatio, potuit & Graecorum

quandoque inſcitia, quae impediret, quo minus omnia Latina aſſequerentur. Probo ergo Heraldi emendationem; Voci enim *ſpecie* non potuit verbum aptius jungi, quam quidem *inluſerit*. Rerum ſpecies propriè nos ludere vel nobis illudere dicuntur, ſi ergo ſocer genero ſpecie dotis luculentae & amplae inluſerit, eaque ſpecies poſtea inanis appareat, non oportebit ſocerum, qui fucum fecit genero, ſeu hunc ſpecie oſtentatae dotis decepit, in quantum facere poteſt, condemnari. Vulgata editio habet: *ſpe futurae dotis:* Etſi autem nec voci *ſpe* malè *inluſerit* addatur, ut à Virgilio *ecloga* VI. 18. & 19.

- - - *Saepe ſenex ſpe carminis ambo*
Luſerat. - - - -

(Quo loco Boeclerum *ambos* ſcripſiſſe miror) & *Æneid.* I. 355. & 356.

- - - - - *Ægram*
(*Multa malus ſimulans*) *vana ſpe luſit amantem;*

Tamen vocem *ſpecie* retinendam arbitror, quod ea nec ſit inepta, & Florentinis libris firmetur. Reſtat lex 69. *D. pro Socio*, in qua Salmaſius pro *eosque à negotio dimitteret*, legendum ait, *ad negotium*. Errorem autem ex eo, de quo egimus, fonte etiam derivatum putat. Verùm iſta emendatio pridem ab aliis rejecta eſt, unde nihil ea nobis negotii faceſſere poteſt. Dicebat quidem Salmaſius, in Pandectis nihil illa enallage caſuum eſſe frequentius, non video tamen, eum plura exempla ſpeciatim adduxiſſe, quod ſi feciſſet, non erat fortaſſe magis difficile futurum, ea vel defen-

fendere, vel aliam, quam fecit ipse, erroris originem indicare.

CAP. XI.

Bernardi Waltheri lectio alia laudata, alia rejecta: de Valerio Probo, Notarum auctore, quaedam.

Bernardus Waltherus, qui Alciatum in Ticinensi Schola civilia Jura tradentem se audivisse, ait, rectè animadvertit *Misc. lib.* 2. *cap.* 6. eos, qui Pomponium de *Origine Juris* exscripserunt, cum apud hunc legeretur: *Eodem tempore & IV. Viri, qui curam Viarum gererent, & III. Viri monetales* A. A. A. F. F. &c. *sunt constituti*, *L.* 2. §. 30. *D. d. t.* malè literas has singulares A. A. A. F. F. reddidisse, *Aeris*, *Argenti*, *Auri Flatores*. quum significent, *Aeris*, *Argenti*, *Auri*, *flandi*, *feriendi*, ut Waltherus explicat, vel *Aeri*, *Argento*, *Auro*, *flando*, *feriundo*, quemadmodum Muretus. (*) Apud Valerium Probum legitur: *Aere*, *Argento*. *Auro*, *flato ferundo*, *vel flavo feriundo*, at malè. Legendum est, ut vult Muretus. Forsan etiam apud Ciceronem *lib.* 7. *ad Fam. ep.* 13. voci *Aeri* litera *i* deest, nisi particula *ab* sit intelligenda. Solent enim dandi casu dici Triumviri colo-

(*) Ad Pomponium *de orig. juris*, *p.* 165. *in Tomo IV. Thesauri Jur. Rom. Ottoniani.* Cf. doctissimi editoris Praefatio, huic ipsi Tomo praefixa, *p.* 5.

coloniae deducendae: Reipublicae constituendae: Decemviri Stlitibus judicandis: Duumviri juri dicundo. Non male Waltherus & librarii legerunt *Triumviri*, quamvis etiam *Tresviri*, & *Treviri* appellarentur. Quod jocus Ciceronis d. ep. ostendit: *Sed, ut ego quoque te aliquid de nostris cautionibus* (illudit Jureconsultis, quorum est cavere, vide eundem pro *Murena*) *admoneam*, *Treviros vites censeo: audio capitales esse: mallem auro, argento, aere essent.* Locum hunc Ciceronis diligenter explicuit Petrus Bembus epistola ad Sandrum, (*) quam in scholiis integram exhibet Paulus Manutius. Ægrè fert Simon Leewius, Muretum aliosque Viros doctissimos literas istas singulas A. A. A. F. F. ea qua dixi ratione explicare, neque illud *Flatores*, admittere. (†) At cur faciat, causae nihil est; vel unus ille Ciceronis locus ostendit, quàm frustrà sit Leewius. Tum sine dubio alii fuere *Flatores*, aut, quemadmodum in lege 6. *C. Theod. de falsa moneta* vocantur, *Flaturarii*, alii illis praefecti, quales hi Triumviri, nisi forsan ex Ciceronis *libro* 3. *de LL. cap.* 3. ubi ait: *Minores Magistratus Aes, Argentum, Aurumve publicè signanto:* concludis, Triumviros Monetales ipsos aes, argentum, aurumve flare, ferire debuisse. At istae fuerint nugae, namque tum etiam statuendum foret, Triumviros rerum capitalium carnifices fuisse, cùm hi saepius legantur, de aliquibus supplicium sumpsisse, aliquos saxo dejecisse, gulam cui laqueo fregisse. Simon Leewius ideo

(*) Vid. Bembi *Epist. ad Famil. lib. VI. p.* 589. *edit. Argentor. a.* 1611. *in* 8.

(†) Vid. Liber ejus *de ortu & progr. Jur. civil. Rom. p.* 49.

ideo tantùm lectionem vulgatam contendit retinendam, quod eam etiam Fenestella firmet, quem ipse verum putat. Qua in re Leewium nimis falli, pridem ab aliis est ostensum. Ad Pomponium revertimur. Non male is Triumviros Monetales A. A. A. F. F. appellat, quamvis & simpliciter Triumviri A. A. A. ut apud Ciceronem, adducto loco, & Gruterum operis aeterni p. CCC. 1. vel, Triumviri A. A. A. F. F. ut apud Gruterum passim, dicerentur. Exstat apud hunc p. CCCCXCVIII. n. 5. inscriptio: in qua etiam vox MONETALIS addita. III. VIR. MONETALIS. A. A. A. F. F. Hactenus non malè Waltherus. Illud non fero, quod ait, eodem paragrapho librarios scribere debuisse *Quartumviri*, non *Quatuorviri*, initio scriptum fuisse IV. Viri. Illud *Quatuorviri* probum est. *Quartumviri* quo pacto formetur, aut defendi queat, ignoro. Scio apud Valerium Probum legi IV. VIR. *Quartumviri*, & deinde, *Sextumviri vel sexumviri*, & sine dubio suos *Quartumviros* Valerio isti debet Waltherus. At peccat, quisquis Valerium temerè sequitur. Quid enim monstri est illud *Sexumviri?* illud, *auro flato*, aut *flavo ferundo* ? quae tamen velut proba nobis venditat Valerius. Claudius Dausquius, qui ejus notas *Orthographicis* suis inseruit, nimis de illo sentit magnificè. Ait, *cujus* (Valerii Probi) *ingenium & notas depraedicat Gellius*, *Cujacius elaudat*, *nec solus*. Utitur his verbis sed suo periculo Dausquius, epistolà ad Joannem Woverium. Judice Dausquio igitur is, qui de *notis*, aut potiùs de *singulis* vel *siglis*, scripsit Valerius, idem est, qui Gellio laudatur. Gerardus Joannes Vossius *de arte Grammatica lib.* 1. *c.* 40. ait, Valerium Probum, qui de notis scripsit, Hadriani Caesaris

aetate

aetate floruisse: *libro* autem 1. *cap.* 4. ex Eusebio refert, *Valerium Probum Grammaticorum eruditissimum fuisse, ac Neronis aevo vixisse.* Non visus est ergo Vossio idem Valerius, cujus de Grammatice supersunt reliquiae, & qui de notis scripsit. Dausquius autem hunc ab illo non putavit diversum. Ait enim Gellium, notarum auctorem laudare. Meminit verò Gellius Probi Grammatici, qui suo tempore non vixerit. *Noctium* enim *Atticarum lib.* 4. *c.* 7. ait: *Valerius Probus Grammaticus inter suam aetatem praestanti scientia fuit*, & *lib.* 9. *c.* 9. *memini audisse me ex Valerii Probi discipulis, docti hominis, & in intelligendis, pensitandisque veteribus scriptis bene callidi.* &c. Est ergo, cujus mentionem facit Gellius, idem ille M. Valerius Probus, de quo Tranquillus *de illustribus Grammaticis* capite ultimo agit. Idem etiam, quem Neronis aevo vixisse, ait Eusebius. Attingere enim Probus eos annos potuit, ut discipulos ipsius nosset Gellius. Hujus autem Grammatici non possunt esse notae illae, quamvis id putet Dausquius: nec etiam, qui notas scripsit, Hadriani tempore, quod tamen vult Vossius, potest videri vixisse. Notarum enim iste auctor & Severi meminit: SEV. AUG. ARM. PART. *Severus*, *Augustus*, *Armenicus*, *Parthicus.* Tum & literas singularias explicat, Christianorum sepulcris inscribi solitas: H. R. I. P. *Hic requiescit in pace.* Valerius Probus, cujus mentionem facit Gellius, doctior fuit, quam ut inscitas ejusmodi notarum aut Siglarum explanationes tradidisse queat existimari. Credo autem, de notis libellum illustris illius Grammatici nomen mentiri, idque ideo illi inditum, quod apud Gellium *lib.* 17. *c.* 9. legeretur: *Esse Probi Grammatici commentarium satis curiosè factum de oc-*

culta

culta literarum significatione epistolarum C. Caesaris. Ejusmodi tamen Commentarius alius prorsus fuit à libro, quo siglae explicantur, monente etiam Dausquio. At id non animadverterunt, qui Valerio Probo de notis libellum addixerunt. Quo autem tempore is auctor notarum vixerit, ipse haud temerè definiverim. Existimo tamen, eum longè post Septimii Severi tempora vixisse, etiam Christianum fuisse, nec satis doctum, quod postremum vel illius *Sextumviri*, aut, quod verbum pejus, *Sexumviri*, &, qua de voce nobis sermo erat, *Quartumviri*, arguunt: Quis enim unquam ita est loquutus? De *Quatuorviris*, *Seviris*, *Sexviris* legi, non de *Quartumviris*, aut *Sextumviris*. Et quae earum vocum conjungendarum ratio foret? Ego eam certè nondum perspicio, si quis tamen me fuerit oculatior, ei non invidebo.

CAP. XII.

Aliae Waltheri emendationes explosae.

Capite 28. lib. 2. *Miscellaneorum* Waltherus Ausonii locum emendavit. Si id est emendare probum corrumpere. Versus iste est *Idyll. XII. circa finem*:

Imperium, litem, Venerem, cur una notat res?

Pro *notat* scribunt alii *notet*, quod bene habet, si *dic*, quod verbum praecesserat, respiciatur. Waltherus tamen cum Alciato videtur legisse *notat.* Ver-

Versum autem integrum, ab sese emendatum; ità legit Waltherus:

Imperium, litem, Venerem, quid unà notat? res.

Et ne putes, rationem ipsum deficere, adjungit, se ità eum versum scriptum reperisse in antiquo Codice manu exarato. Tum absurdum fore, Ausonium interrogasse, cur una res imperium, Venerem & litem notet, nec tamen respondisse quidquam. Egregiè! Codex, quem laudat, hac sanè parte nullius pretii fuit, qui gemini vitii maculam adspergeret Ausonio, quod & pueri evitare soleant. Posterior, quam Waltherus adfert, ratio ostendit, ipsum non satis diligenter inspexisse Ausonium, alioquin enim animadvertisset, hunc ex Grammaticis ea quaesivisse, sibi autem ipsum non respondisse. Superest, ut totum illud Waltheri caput expungatur. Non dissimilem fortunam meretur *cap.* 27. *libr.* 1. Eo locum Plauti conatur corrigere. Plauti verba ex *Aulularia* 3. 5. *v.* 55. sunt ista:

Ubi disputata est ratio cum argentario.

Non admittit Waltherus verbum *disputata.* Mavult *dispuncta.* Cur verò? Quoniam *dispungere rationes*, est conferre data & accepta. *L.* 56. *D. de Verb. signif.* Licebat ei & Senecam ad partes vocare, nam is de *Beneficiis* 4. 32. ait: *apud me istae expensorum acceptorumque rationes dispunguntur.* Licebat & Tertullianum adducere, cujus verba postea retulit Dionysius Gothofredus in *notis* ad dictam legem 56. *d. V. S.* Patet ergo, inquis, verbum *dispuncta* convenire utique loco Plauti.

At

At num ideò verbum *disputata* confestim tanquam ineptum est ejiciendum? Scripsit certè *disputata* Plautus, nec aptiorem vocem potuit adhibere. Gellium audi. Is *Noct. Attic. lib. 6. c. 5.* inquit: *Putare Veteres dixerunt, vacantia ex quaque re, ac non necessaria, aut etiam obstantia & aliena auferre & excidere, ac quod esse utile, ac sine vitiis videretur, relinquere; sic namque arbores & vites, & sic etiam RATIONES PUTARI dictum.* Plautus ipse eadem scena dixerat:

Itur, putatur ratio cum argentario.

Manifestum est ergo, verbum *disputata* esse retinendum.

CAP. XIII.

Ciceronis locum de Officiis 3. malè à Walthero tentatum, & cur?

Accedo ad aliud ejusdem Waltheri caput, quod est *libri Miscellaneorum 1. sextum.* Eo Ciceronem emendat. Verba Ciceronis ex *libro 3. de Officiis cap. 19.* ista sunt: *Videsne igitur hoc proverbio, neque Gygi illi posse veniam dari, neque huic, quem paulo ante fingebam, digitorum percussione, hereditates omnium posse convertere?* Mutat Waltherus verbum *convertere* in *cernere.* Alios legere *converrere* video. At retinendum est verbum *convertere*, non autem intelligi debet, ut mihi quidem videtur, *domum suam*, id enim subdu-

rum,

rum, sed *ad sese*, quod editionum aliquae jam receperunt. Loci, qui ex Ciceronis oratione *de provinciis consularibus*, libro primo *de Officiis*, & Frontino, nostro huic loco explicando adducuntur in editione Graevii, Viri Cl. non video, qui ad rem faciant. Convertere hereditates est eas à legitimis heredibus avertere, vel hereditates aliis debitas intervertere, & in se transferre, dum quis machinatur, ut veros heredes moveat, in eorum locum autem ipse succedat, quemadmodum Cicero eadem exprimit eodem libro 3. eodemque capite. Waltherus ergo, ut rectè in notis ad nostrum locum observatum video, non debuit lectionem ejus solicitare. Non ea tantùm de causa, quoniam meliores Codices Walthero adversantur, sed vel maximè, quia Cicero eo loco non de adeunda hereditate agit, sed de ea primùm captanda. Loquitur Cicero de illo, qui efficere nullo negotio queat, ut in locupletum testamenta suum nomen irrepat, utve heres scribatur, quum heres revera haud sit. Quare Waltherum nihil juvat, quod, Festo auctore, *hereditatem cernere* sit hereditatem adire. Cretio enim & aditio ipsam institutionem ex intervallo, quod istis hominibus, qui hereditatem alienam inhiant, quasi esurientes lupi, ut Plautus *Sticho* 4. 2. v. 25. loquitur, nimis longum videri solet, sequitur; de judicio autem alicujus in sese primùm provocando agit Cicero, uti dictum.

CAP.

CAP. XIV.

Digitorum percussionem non fuisse symbolum cretionis aut aditionis hereditatis, contra Jacobum Cujacium, aliosque adsertum. (*)

Admonet me Ciceronis locus, quem superiore capite ostensum est, malè à Walthero fuisse solicitatum, ut hîc commentum Jacobi Cujacii discutiam, quod Viro magno ex eo loco petitum fuisse, verosimile est. Ait autem 7. *obs.* 19. *Utriusque & cretionis & aditionis hereditatis* (observat ipse inter utramque nonnihil discriminis) *symbolum fuisse digitorum percussionem, ut antestationis, aurium attrectationem, manumissionis, palmae ductum.* Cujacium secutus est Dionysius Gothofredus, qui ad *Fragm. Ulpiani tit.* 22. §. 28. notat *cretionis symbolum fuisse digitorum percussionem*, lectoremque ablegat ad epigraphen tituli *D. de V. O.* at ibi de cretione reperias nihil. Uffelius eadem repetit in notis ad Didacum Covarruviam. Cujacius, quantum video, testimonia adduxit nulla, quibus opinionem suam firmaret. Caeteri in tanti Viri sententia, etsi ei nulla fides auctoritasve aliunde accessisset, facilè adquie-

(*) Cf. hic omnino V. C. Ever. Ottonis elegantissimus liber *de Jurisprud. Symbolica*, *Exercit. II. cap.* 13. *p.* 205. *sq.* ubi Auctoris sententiam probat Jctus humanissimus. Add. etiam Heineccii *Antiquit. Romanae*, *lib. II. tit.* 17. §. 15.

quieverunt. Non dubito tamen, quin, quem indicavi, (superiori capite) Ciceronis locus, eique similes eodem libro Cujacium fuerint frustrati. Ut autem appareat, istud symbolum fictum & commentitium esse, considerandum est, Ciceronem non loqui de percussione aut crepitu digitorum, nisi quum vir honesto utile praeferens, id agere proponitur, ut heres instituatur. Aliud autem est, heredem primum institui, aliud hereditatem cernere, ut observatione superiore dicebamus. Aliud est, digitis concrepare, ubi heres cupis scribi, aliud, ubi hereditatem adire. Quae dixi, confirmant & loci sequentes. Ait Cicero: *Itaque si vir bonus habeat hanc vim, ut si digitis concrepuerit, possit in locupletum testamenta nomen ejus irrepere, hac vi non utatur.* Et illico post: *At dares hanc vim M. Crasso, ut digitorum percussione heres posset scriptus esse, qui revera non esset heres*, &c. Manifestum est, Ciceronem, digitorum percussionis mentionem facientem, non de cretione aut aditione hereditatis loqui, sed primo ejus aucupio. Ex istis ergo ejusdem locis, quos hoc & superiore capite adduximus, frustra argumentum petitur, quo istius symboli, quod in cretione aut aditione hereditatis consueverit adhiberi, veritas probetur. An qui loci alii à Cujacio fuerint spectati, me quidem fugit; suspicor tamen tantum eos, quos recensui, eum respexisse. Cretionem autem, quae verbis conceptis testibusque praesentibus peracta fuit, ut Cujacius ipse docet, isto symbolo constitisse, adeò non est probabile, ut potius digitorum percussio crepitusve levitatem quandam atque arrogantiam ostenderet, quam in solenni actu coram Civibus Romanis, quales ad cretionem testes adhi-

hibebantur, usurpari, nimis sine dubio erat indecorum. Nec audio eum, qui ad locum Ciceronis priorem, hoc capite à nobis adductum, in editione Græviana ad haec verba: *Ut si digitis concrepuerit*, notavit: *nihil hoc aliud est, quàm nullo negotio, facillimè. Pro quo paulo post dicit digitorum percussione. Sunt locutiones, quae nihil faciunt ad turpitudinem vel honestatem, sic dicebant ad digiti crepitum praesto esse, sive praesto sis ad rem bonam, sive ad malam aut turpem.* Clementi Alexandrino certè non fuit idem visum: Libro 2. cap. 7. *Paedagogi* tradit, quaenam observare oporteat eos, qui honestè simul vivunt. Ait autem eo capite: *Poppysmata autem, & sibili, & digitis expressi soni, quibus accersuntur famuli, cùm sint rationis expertes significationes, ratione praeditis hominibus vitandi sunt.* Gentianus Hervetus ità interpretatur. Patet, Clementem Alexandrinum digitorum crepitus turpes existimare, nec adhibendos iis, qui simul honestè volunt vivere. Quod autem ipse inter convivas esse inhonestum putat, id num in actu cretionis non erit turpe? Digitorum crepitus, ipso teste Clemente, signum erat, quo impotentes domini servos suos accersebant. Trimalchio apud Petronium eo signo contumeliosum servo imperabat ministerium. Verba Petronii *p.* 41. *edit. Ultrajectinae d. a.* 1654. *in* 8. *maj. Etiamnum loquebatur Menelaus, cùm Trimalchio, lautissimus homo, digitos concrepuit, ad quod signum spado matellam ludenti supposuit;* & videtur plerisque dominis familiare fuisse, ut isto signo vas obscoenum sibi adferri juberent; nam ita apud Martialem *lib.* 14. *ep.* 119. de se matella fictilis:

Dum poſcor crepitu digitorum & verna moratur.

Idem Martialis *lib.* 3. *ep.* 82.

Digiti crepantis ſigna novit Eunuchus,
Et delicatae ſuſcitator urinae,
Domini bibentis ebrium regit penem.

Pudet obſcoenitatis. Illud ergo conſtat, crepitum digitorum ſignum fuiſſe, quo ſervis quid imperaretur, non hominibus ingenuis, niſi, ſi qui ſervilem in modum ſeſe fingerent, ut amans Tibullus, qui ait *lib. I. eleg.* 2. *v.* 34.

Et vocet ad digiti me taciturna ſonum.

Patet hinc Grunnii ſupercilium & fatuitas, de quo *ad Ruſticum* D. Hieronymus: *Teſtudineo Grunnius ad dicendum incedebat gradu & per intervalla quaedam vix verba carpebat: Et tamen cum menſa poſita, adducto ſupercilio, contractis naribus, duobus digitulis concrepabat, hoc ſigno ad audiendum diſcipulos provocans.* Notat Hieronymus, quod Grunnius in diſcipulos herilem velut impotentiam exercuerit, quodque eo ſigno ad audiendum excitarit diſcipulos, quo ſervos viliſſima quaeque exſequi jubent domini. Vir quidam doctiſſimus ex eo Hieronymi loco probari exiſtimat, veteribus in more fuiſſe, ut digitorum percuſſione dicturi ſibi audientiam, ut ait, pararent. Quod ſi verum eſſet, non liceret fortaſſis temerè à ſententia Cujacii diſcedere, quum exiſtimari poſſet, eodem digitorum crepitu heredes verba cretionis pronuntiaturos, teſtes praeſentes ad audiendum invitaſſe.

vitasse. Verùm cùm tanquam insolens & indignum quid istud in Grunnio reprehendat Hieronymus, cogitari nequit, id veteribus in usu fuisse. Deinde, id non posset singulare cretionis symbolum haberi, quod usurpari soleret ab iis, qui dicturi essent, & vacivas aures sibi conciliaturi. Tum ex superioribus jam patet, digitorum percussionem planè improbari à Clemente Alexandrino, eumque in convivio eo signo ne servos quidem advocari velle. Signo autem quod ad servos pertineret, Cives Romanos, eosque graves & honestos viros, ad audiendum provocari, nimis fuisse inverecundum; Nec adversatur nobis Petronii locus de Quartilla, qui hic est *p.* 23. *editionis citatae: Ut ergo tam ambitiosus detonuit imber, retexit superbum pallio caput, & manibus inter se usque ad articulorum strepitum contritis, quaenam est, inquit, haec audacia?* &c. Aliud esse puto, digitis concrepare, aliud manus ad articulorum usque strepitum constringere, aut conterere. Illud fuit superborum dominorum signum, quo servos accerserent: hoc fuit signum moerentis Quartillae, quam ambitiosam finxisse moestitiam Petronius eodem loco indicat.

CAP. XV.

De Perjurii poena.

Maimonidis de Jurejurando constitutiones, quae dicuntur, in Latinum sermonem novissimè qui convertit, notisque illustravit, vir doctus, (*) quum ostendisset, quomodo in perjurii reos apud Hebraeos fuerit animadversum, subjicit, Romanorum legibus variè id scelus fuisse vindicatum, fustibus nempe, infamia, dignitatis privatione, exilio. Addit, quod Tiberius apud Tacitum 1. *Annal.* 73. ait: *Deorum injurias Diis curae esse*, & quod Alexander *L.* 2. *C. de reb. cred. Jurisjurandi religionem contemtam satis Deum ultorem habere*, illud non simpliciter intelligendum. Utroque in loco ad quaestionem, utrum, qui pejerasset, criminis laesae majestatis, sicque mortis reus sit? responderi negando, satis esse, quod Deum habeat ultorem, non verò dici, quod perjurus ab omni poena sit immunis. Haec ille; apparet, existimare virum praestantissimum, non omni prorsus poena Tiberium & Alexandrum perjurii reos liberasse, sed mortis tantùm. Quod aliter habere puto. Illi enim, qui perjurii vindictam solis Diis relinquunt, non possunt non voluisse videri, uti cessaret humana. Si res paulò sit repetenda altius, verosimile est, Jurisjurandi reli-

(*) Intelligit Justum Christoph. Dithmarum, a quo liber memoratus editus est *Lugd. Bat.* a. 1707. in 4.

religionem, libera Republica Romana, probitate morum, & Divini veneratione Numinis, non poenarum metu, fuisse observatam. An in XII. Tabulis haec lex fuerit: *Perjurii poena divina, exitium; humana, dedecus esto*; quae lex à Cicerone *de Legibus secundo libro cap.* 9. traditur, incertum est, illud certum, per *dedecus* non infamiam ex lege, sed ignominiam ex Censorum nota intelligendam, adeoque libera Republica praeter istam Censorum notam poenam nullam subiisse perjuros. Is autem, qui à Censoribus fuisset notatus, juris auctoritate non erat infamis, pudor tantum ejus apud viros graves onerabatur. Nec scrupulum movet, quod Gellius *Noct. Attic.* 7. *c.* 18. ait, eos, qui ad Hannibalem se reversuros jurejurando promiserant, nec redierant tamen, à Censoribus *omnium notarum & damnis & ignominiis affectos, & usque adeò intestabiles, invisosque fuisse, ut taedium vitae ceperint, necemque sibi consciverint.* Ea enim notarum damnà ignominiaeque non sunt accipienda praeter Censorum potestatem; de Censorum animadversionibus *pro Cluentiò cap.* 42. ait Cicero, *nunquam iis Civitatem Romanam ità contentam, ut rebus judicatis, fuisse.* Subdit exemplum de Geta, qui quum a Censoribus Senatu fuisset motus, postea tamen Censor fuit creatus. Adde Valerii Maximi *lib.* 2. *cap.* 9. ubi & alia hujusmodi exempla referuntur. Cicero dicto loco subjungit: *quod si illud judicium putaretur; ut caeteri, turpi judicio damnati, in perpetuum omni honore & dignitate privantur: sic hominibus ignominia notatis, neque ad honorem aditus, neque in Curiam reditus esset.* Ejusdem generis sunt, quae sequuntur. Ex Gellio quod attuli, eos, qui in castra Hannibalis redire neglexerant, *invisos intestabilesque fuisse*, non

indicat aliud, quam exiſtimationem eorum, apud viros gravitate morum illuſtres, & qui violari fidem, jurejurando firmatam, quod in Poenis tantopere deteſtabantur Romani, aegre ferrent, fuiſſe imminutam, ipſosque contemtos fuiſſe, & ſine honore egiſſe. Vox enim *inteſtabilis* non ſemper eum ſignificat, quem lex notat, ſed & qui ſine honore ignobilis & inglorius vivit, pudore ejus apud viros graves onerato. Quod Petrus Gregorius *Syntagm. Jur. univ. lib.* 50. *c.* 10. ait, perjuros ſaxo Tarpejo fuiſſe dejectos, ad eos pertinet, qui teſtimonium falſum dixiſſent, Vide A. Gellium *Noct. Attic.* 20. 1. Caeterùm, quod refert Polybius in *Excerptis ex Hiſtoria ejus lib. 6. ſub finem*, unum eorum, de quibus Gellius 7. 18. loquitur, tantum Romae manſiſſe, eumque vinctum hoſti remiſſum, id quanquam egregium magnitudinis animi fuiſſet exemplum, & Polybium ſecutus ſit Cicero *de officiis* 3. 32. ab eodem Gellio tamen ex Cornelio Nepote refellitur, neque ea res, ſi eveniſſet, quidquam oſtenderet aliud, quàm jurisjurandi obſervantiſſimum fuiſſe Senatum Romanum, qui modis omnibus conſtare ſibi fidem publicam, nec Poenorum imitari perfidiam, vellet. Facta autem ejusmodi ſingularia, publicam fidem ſpectantia, jus ordinarium non immutant. Quod porrò ait Gellius, *jusjurandum apud Romanos inviolatè ſancteque habitum, ſervatumque, id & moribus legibusque multis oſtendi*, de eo, quantum ad mores attinet, non ambigitur, quas autem leges intelligat, ignoratur. Si quae tamen de jurejurando & perjurio exſtiterunt leges, eae non aliam ſanxiſſe poenam exiſtimari poſſunt, quam quae Ciceronis lege, ſupra à nobis recitata, exprimitur. Si qua enim alia perjuris irrogata fuiſſet, ejus

ejus certè mentionem etiam Cicero fuisset facturus. Libera ergo republica praeter Censorum notam nulla fuit poena perjurii. Sub Principibus discrimen servatum, utrum quis per Jovem caeterosve Deos pejerasset, an per Genium, Salutem, Fortunamve Principis. Prius impune erat, quod vindictam Diis relinquerent, certò eam exacturis, & tarditatem supplicii gravitate pensaturis. Atque hinc Tiberius Rubrium, Equitem Romanum, cui crimini dabatur, violatum perjurio numen Augusti, (ità legendum esse, rectè Freinshemius monuit,) absolvit. (*) Sin autem quis per Genium Principis pejerasset, id minutae Majestatis crimen habitum. Etsi autem Majestatis judicio olim facta, velut, si quis proditione exercitum, aut plebem seditionibus, denique malè gesta re publica Majestatem Populi Romani minuisset, tantùm arguerentur, dicta impune essent, pessimo tamen interpretamento postea & dicta argui coeperunt: quod malum à Sulla ortum, ab Augusto in Cassium Severum exercitum, tandem in accusationum omnium evasit complementum, referente Tacito *Annal.* 3. 38. Specie ergo laesae majestatis etiam perjurium, per Genium Principis admissum, fuit vindicatum. Atque hinc Tertullianus in *Apolog. cap.* 28. *p.* 722. *edit. Basil. d. a.* 1539. *in f.* ait: *Majore formidine & callidiore timiditate Caesarem observatis, quàm ipsum de Olympo Jovem:* —— —— *citiùs denique apud vos per omnes*

(*) Vid. Tacitus *Annal. lib. I. cap.* 73. ad quem locum Freinshemius notavit, melius legi *numen*, pro *nomen*, quae lectio placuit etiam interpreti Gallico, Amelot de la Houssaie.

nes Deos, *quàm per unum Genium Caesaris pejeratur*. (*) Per Deos ergo pejerabatur impune, per Principis Genium non aequè. Quod cur in dubium vocet Menochius, Jureconsultorum Italorum facilè princeps, *Arbitr. Jud. quaest. cas.* 318. causae nihil est; Reliquerunt enim Romani (imò & Graeci, vide Feith. *antiq. Hom. lib.* 4. *cap. ult.*) perjurii per Deos admissi vindictam Diis ipsis. Principes verò Majestatem suam ut illaesam servarent, omni ope annitebantur, atque inde est, quod Ulpianus ait, eum, qui per Principis Genium pejerasset, fustibus castigatum, jubentibus ita Septimio Severo & Antonino, *L.* 13. §. *ult. D. de Jurej.* Quod ei Praeconis voce (ità enim rectè sentit Contius) superdici voluere Imperatores: *Petulanterne jurato*, poterat quidem etiam ad eum referri, qui per Jovem pejerasset, sed id calliditate Principum factum, ne suam tantùm injuriam viderentur ulcisci. Locus Tertulliani, quem adduxi, & geminus ei Minutii Felicis, qui inquit in *Octavio cap.* 29. *Et est eis tutius per Jovis genium pejerare*, *quàm Regis*, indicat, per Jovem impune pejeratum, etiam illis Imperatoribus: eorum enim tempore uterque vixit. Fustibus ergo tum coërciti fuere, qui per Principum Genium pejerassent, & de hac specie poenaque sine dubio exaudiendus Paulus in *L.* 22. *D. de dolo malo*, quanquam difficile id esse putat Bachovius *ad Treutler. disp. de Jurejur. th.* 8. *litt. B.* Difficultatis hac in re nihil, si quis Romanorum instituta, & Tertulliani, Minutiique Felicis, quorum

(*) Cf. idem Auctor *ad Nationes lib. I. cap.* 10. *p.* 21. ex edit. Jac. Gothofredi, *Aureliop. a.* 1615. *in* 4. adornata.

rum mentionem fecimus, teſtimonia conſiderarit. Paulum autem Ulpiano aequalem fuiſſe, obſcurum nulli eſt. Quod de exilio, tanquam perjurii poena, ex *L. ult. D. Stellionatus* adfertur, à Cujacio 2. *obſ.* 19. rectè pridem rejectum eſt; ea enim lege ſtellionatui, non perjurio, poena ſtatuitur. Imperator porrò Alexander etiam fuſtium poenam remiſit, *L.* 2. *C. de reb. cred.* Ex cujus legis verbis apparet, eum, qui per Deum pejeraſſet, ſoli vindictae divinae relinqui, idque congruenter inſtituto hactenus recepto. Deinde eum, qui per Principem pejeraſſet, etiam Majeſtatis crimine, corporisque poena, quam Septimius Severus & Antoninus, (quos parentes ſuos vocat Alexander, quam verè ex Herodiani *lib.* 5. patet,) ſtatuerant, fuſtium nempe ictu, (fuſtigationis enim vocem Latinis auribus ingratam puto,) prorſus liberari. Quod quanquam nonnullis obſcurum & falſum videtur, qui propter dictae legis verba *quodam calore*, & vocem *inconſultè*, quae in *L.* 2. *C. ad L. Jul. Maj.* occurrit, diſpiciendum etiamnum putant, an perjurium conſultò ſit admiſſum, an non, priusque in Majeſtatis crimen incidere, poſterius non item, arbitrantur: Ei tamen, qui ingenium Alexandri, ejusque moderationem, qua etiam aliis ex cauſis Majeſtatis crimina ceſſare juſſit, vid. *L.* 1. *C. eod.* ſpectaverit, dubium eſſe non poteſt. Praeſertim, quum, ſi illos ſequaris interpretes, Alexander nihil novi conſtituiſſe poſſet videri: nec enim temere credendum eſt, Septimium Severum in eos, qui lubrico linguae & inconſultè pejeraſſent, judicium Majeſtatis reddi, atque ipſos fuſtibus pecti voluiſſe. Non enim linguae lubricum facilè ad poenam trahendum,

dum, *L.* 7. §. 3. *D. ad L. Jul. Maj.* & quamvis in illo *non facile* latebra videatur, eam tamen indoles Alexandri prorſus reſpuit, & Modeſtinus inſuper ſecundùm Ulpianum in *L.* 1. *D. eod.* eſt explicandus. Patet ergo, perjuros tam Tiberii, quàm Alexandri, dicto impunitum abstuliſſe, de ea ſpecie, ubi per Jovem pejeratum eſſet, minimùm nihil eſſe dubii. Vir autem doctus, de quo hujus initio capitis dicebamus, id jusjurandum, quod per Genium Principis daretur, ne quidem inter jurajuranda refert. Eo autem minus poterat dubitari, jure Romano perjurum praeter dedecus, quo exiſtimatio ejus apud viros graves & cordatos premeretur, poenam manſiſſe nullam. Illud ex *L.* 41. *C. de Transact.* conſtat, Arcadium & Honorium, Imperatores, infamiam, aliis cum damnis, perjuris irrogaſſe, quibus amiſſio dignitatis adhaeret, *L.* 17. *C. de Dignitat.* De quibus poenis ſine dubio conſtitutio Juſtiniani in *L.* 2. *C. de indicta viduitate tollenda* capiunda eſt. (*)

(*) Ad illuſtrationem totius hujus Capitis egregie faciunt virorum praeſtantiſſimorum, Ever. Ottonis, & Andr. Flor. Rivini, Diſſertationes ſingulares. Illa *de perjurio per Genium Principis* agit, exſtatque in *Diſſertationibus* junctim editis: haec *de poena perjurii Juris Civilis & patrii* inſcribitur, & *Lipſ. a.* 1733. prodiit. Obſervo hac occaſione, Diſſ. illam *de perjurii poena*, quae, praeſide Cl. Streckero, *Erfordiae a.* 1736. defenſa publice eſt, non pauca complecti, quae jam leguntur in Exercitatione Ottonis, cujus tamen eſt nomen diſſimulatum.

C A P.

CAP. XVI.

Proprietatis dominum fundo, cujus alii usufructus legatus est, servitutem imponere posse, quae fructuarii conditionem non efficiat deteriorem, quamvis non consentiat fructuarius. L. 15. §. ult. l. 16. & 17. D. de usufructu examinatur. (*)

Quotiens in §. *ult. l.* 15. & *l.* 16. ac 17. *D. de usufructu* incido, non possum mirari satis, quî fiat, ut plerique interpretum ex istis capitibus sententiam adeò ridiculam, ne quid gravius dicam, eliciant. Putant enim, proprietatis dominum, etsi fructuarius consentiat, imponere fundo servitutem non posse, nisi si ea servitus deteriorem haud sit effectura fructuarii conditionem. Si rationem bellae istius sententiae flagites, videas ipsos tricas nectere, & verba fundere,

(*) Cf. ad hocce Caput Spicilegium, infra obvium, ad *L.* 15. §. *ult. D. de usufr.* Abrah. Wielingii Conciliationes dictarum Legum inveniuntur in ejusdem *Lect. Jur. Civil. lib. I. cap.* 8. *p.* 30. *sqq.* Add. tamen his quoque V. C. Jac. Voorda *Electorum cap. X. p.* 97. *sq.* Joh. Wolbers in *Observationibus, Collectaneis Petri de Toullieu adjunctis, cap. VI. p.* 27. *sq.* nec non illustris Baueri Diss. *receptam L.* 15. *in f. D. de usufr. lectionem ab aliorum emendatione nec non vulgari explicatione, & nota absurditatis vindicans.* *Lips.* 1736.

dere, quae vix sensum habent. Ajunt, quo minus proprietatis domino, servitutem fundo imposituro, consentire fructuarius queat, ipsius rei naturam repugnare. Et qui sic? ad servitutis impositionem desiderari, ut quis ea de re, cui sit imponenda servitus, liberè possit statuere, seu, ut proprietatem illius plenam habeat. Si verò fructuarius, servitutem imponere volenti proprietatis domino consentiat, tunc eum domino concedere proprietatem plenam, quae non possit cum usufructu alteri concesso simul subsistere, nisi forte illa servitus non laedat usumfructum, adeoque ad eam constituendam sufficiat nuda proprietas; non posse igitur fructuarium consentire in servitutis impositionem & tamen retinere velle usumfructum non imminutum, id enim contradictionem implicare. Haec apud Struvium *Synt. Jur. Civ Exerc.* 12. *th.* 21. ferè legas. Miror autem, ista principia qui sequuntur, eorum doctrinam ipsis principiis haud respondere. Nam, quamvis adfirment, ipsam rei naturam resistere, quominus fructuarius proprietatis domino in servitute imponenda consentire queat, ipsi tamen sententiam contrariam in forum contendunt esse recipiendam. Id autem, quod rei naturae adversatur, admitti qua ratione potest? At videamus argumenta Struvii. Ait, qui servitutem fundo velit imponere, hujus proprietatem plenam obtinere debere, hoc est, cui non absit ususfructus. Coecus sit, oportet, qui non cernat, Struvium ita sententiam suam firmare velle per id, de quo quaeritur. Hac enim de re lis est, an is, qui proprietatem tantùm habet, possit fundo servitutem imponere? Ponit ergo Struvius id, quod non probavit. Pergit, si usufructuarius

rius proprietatis domino, servitutem fundo imponere volenti, consentiat, tunc huic illum plenam proprietatem concedere. Quid audio, an si tibi, qui proprietatem obtines, consentiam ad iter per fundum alii permittendum, eo ipso usumfructum tibi restituo? An, si tibi proprietas, mihi ususfructus aedium, legatus sit, tu autem me consentiente vicino jus concedas, tignum in earum aedium parietem immittendi, ideo ipse aedium usufructu excido? Ecquis Jureconsultorum id unquam existimavit? Falsum sanè est, quod hic fingit Struvius, quamvis verum sit, te plenam proprietatem, hoc est, cui non absit ususfructus, me autem usumfructum simul habere haud posse. Quî autem fit, ut, si servitus obsit fructuario, consensu ejus minùs videatur proprietas plena proprietatis domino permitti, quàm si servitus fructuario non incommodet? quae erit hujus discriminis solida ratio? nulla certè. Quando porrò ait, consentire fructuarium in servitute imponenda non posse, & tamen usumfructum non imminutum retinere velle, vereor, ne à cavillatione ipsius parum absit oratio. Quaerebatur enim, an si proprietatis domino in servitutis impositionem consentiat fructuarius, hic fundi usufructu se planè abdicet? Dixerat enim Struvius eo ipso, dum fructuarius proprietatis domino servitutem fundo imponenti consentiret, illum huic plenam proprietatem permittere, atque adeò se usufructu omni exuere. Non autem id quaerebatur, an ususfructus ità non minuatur? quaestionem ergo immutat Struvius. Quanquam nec animadverto, quî eo ipso jus utendi fruendi minuatur, quamvis fructuarius ob servitutem impositam illo fortassis non aequè commodè & liberè utatur. Ususfructus

fructus autem est jus alienis rebus utendi fruendi, quod jus salvum atque integrum manet, tametsi fuerit imposita servitus. Quod si tamen Struvius per usumfructum non imminutum intelligat fundum ab omni servitute liberum, tum certè subest contradictio. At ità species à superiori diversa ponitur, & quidem talis, quae in hominem sanum cadere vix possit. Anne enim stultus videbitur fructuarius, qui, postquam in impositionem servitutis proprietatis domino consensit, fundum fructuarium nulli servituti postulet obnoxium? At fingamus aliquem eò procedere vecordiae, anne parata erit doli exceptio, qua reprimi & summoveri ejus impudentia possit? Respondimus Struvio, opinionem suam falsis fundamentis superstruenti, & quaestionem ipsam non uno eodemque modo constanter proponenti. Joannes Schilterus *Exerc. ad D.* 17. §. 44. rationem, ob quam proprietatis dominus rei fructuariae imponere servitutem nequeat, quamvis vel maximè adsentiatur fructuarius, ex definitione & natura ipsius ususfructus arcessit, quae velit, ut salva rei permaneat substantia. Ea autem ratio nullius est momenti; nec enim cuiquam persuadebitur, servitutis impositione rei substantiam, formamvè immutari. Si parieti aedium fructuariarum tignum immittatur, aut per fundum iter concedatur, an id aedium fundive substantiam invertit? nemo id dixerit. Magis ergo ingenui illi fuerunt, qui, quum proprietatis dominum, quamvis consentiat fructuarius, servitutem fundo imponere haud posse, Ulpianum adfirmare putarent, dixerunt, ejus juris rationem aut pervestigari omnino non posse, aut saltem esse scrupulosam, ac ideo in foro contra Ulpianum videri pronuntiandum. At dispi-

diſpiciamus, anne Ulpiano eadem ſententia ſederit, quam ipſi in uſum fori admittendam cenſent, atque ità fruſtra laboretur, dum ratio, quae ipſum ad omnia alia impulerit, inveſtigatur. Conſtat autem, proprietatis dominum in re fructuaria nihil facere poſſe, quo fructuario incommodetur, aut deterior ejus fiat conditio. Quum autem id plurimùm eveniat, ſi rei fructuariae ſervitus imponatur: hinc juris regula eſt, proprietatis dominum ſervitutem ei rei imponere haud poſſe. Verùm uti omnis definitio in Jure Civili periculoſa eſt, parumque eſt, ut non poſſit ſubverti, *L.* 202. *D. de Reg. Jur.* ſeu, ut Harmenopulus *l. 6. tit.* 2. §. 35. exprimit, omnis legitima regula infirma eſt, facilè enim ſubvertitur; ità & iſta, quam attulimus, regula officium ſuum perdit, ſi impoſita ſervitute deterior non fiat fructuarii conditio. Hoc enim ſolum ſpectari, an proprietatis dominus fructuarii conditionem deteriorem faciat, an non faciat, Ulpianus manifeſtò oſtendit *d. l.* 15. §. *6.* & *l.* 17. §. 1. *D. de uſufr.* Quod ſi ergo ſervitute impoſita fructuarii conditio non fiat deterior, rectè videtur impoſita ſervitus, quamvis haud conſenſerit fructuarius. Porrò dicta regula vitiatur, ſi proprietatis domino ſervitutem imponenti conſentiat fructuarius, quamvis enim tum forſan incommodet ei ſervitus, cônſenſus tamen illius efficit, ut, ſi quod damnum ſentit, id non videatur ipſe damnum ſentire. *L.* 203. *D. de Reg. Jur.* Regula atque exceptio ità, ut dixi, in *d. L.* 15. §. *ult.* & *l.* 16. *D. de uſufr.* proponitur, verba haec ſunt: *Sed nec ſervitutem imponere fundo poteſt proprietarius, nec amittere ſervitutem.* ſequitur exceptio: *Proprietatis dominus ne quidem conſen-*

 tiente

tiente fructuario servitutem imponere potest. Subjungitur *l.* 16. *nisi qua deterior fructuarii conditio non fiat, veluti si talem servitutem vicino concesserit, jus sibi non esse altius tollere.* Ait Ulpianus: Proprietatis dominum ne consentiente quidem fructuario, hoc est, quamvis is haud consentiat, fundo servitutem imponere posse, additur ex Paulo, nisi eam tamen, per quam fructuarii conditio non fiat deterior. Connanus *Comment. Jur. Civ. lib.* 4. *cap.* 3. §. 3. pro *ne quidem* substituit *nec quidem*, prorsus praeter necessitatem. Idem in *l.* 16. vocem *nisi* per *duntaxat* exponit, vel *tantummodò.* Quae quanquam mala non est explicatio, eaque Cestii Pii apud Senecam *Suasoria* 2. ubi ait: *Ideò Taygeti montis difficilia, nisi Laconibus, juga?* aliorumque, qui *nisi* pro *nonnisi*, *duntaxat*, vel *tantummodo* posuere, testimoniis firmari potest; ipse tamen Paulum scripsisse arbitror: *Pro rietatis dominus fundo servitutem fructuario invito imponere non potest: nisi qua deterior fructuarii conditio non fiat*, &c. Priorem autem Pauli versiculum omisisse architectos Pandectarum, quod eam regulam jam ex Ulpiano retulissent: nihil, nisi nimiùm fallimur, verius est. Eam autem Jureconsultorum mentem fuisse, ex eo, quod diximus, nempe hoc solum spectari, an fructuarii conditio deterior fiat, an non fiat, patet, tum & inde, quod absurdum sit dicere, proprietatis dominum fundo imponere servitutem non posse, licet consentiat fructuarius, excepta specie, ubi ipse ex imposita servitute non est passurus detrimentum. Ejusmodi enim exceptio stulta est, quum is, qui juri suo renuntiat, non queat videri damnum facere. Et quis, quaeso, ea in specie, quam Paulus ponit, fructuarii consensum

fenfum requifiverit? fi proprietatis dominus vicino talem fervitutem concedat, jus fibi non effe aedes fructuarias altiùs tollere, quid fructuario eo ipfo decedit? aedium, quarum ipfe ufumfructum obtinet, forma fubftantiaque immutatur nec hilum. Ad quid ergo ejus defiderabitur confenfus? Certè hunc nec Ulpianus nec Paulus posfunt videri exegiffe. At iis, quorum ego me fententiae fubfcribo, adverfari ais Ulpianum ipfum in *l.* 17. *D. eod.* Verba Ulpiani: *Locum autem religiofum facere poteft confentiente fructuario, & hoc verum eft favore religionis.* Adfirmare enim Ulpianum, proprietatis dominum demum, favore religionis, confenfu fructuarii locum religiofum efficere poffe. At ne longius faciam, ajo, haec verba: *favore*, aut *fed favore religionis* (nam & ità fcribitur,) ab ftudiofo aliquo juris fuiffe in margine adnotata, pofteaque in textum ipfum inrepfiffe. In errorem autem eum impuliffe, quod favore religionis multa contra communes regulas vidiffet recepta. Expungenda autem esfe ea, quae dixi, verba, vel inde manifeftum eft, quod ea apud Ulpianum in *L.* 1. §. 7. *D. de Religiofis* haud legantur; nam ibi ita loquitur Ulpianus: *Invitò fructuario locus religiofus non fiet, fed fi confentiat fructuarius, magis eft, ut locus religiofus fiat.* At & hinc novae turbae. Dicent enim, illud *magis eft* oftendere, ea de re fuiffe dubitatum. Hac in fpecie autem religionis ergo aliud placuiffe, caeterum in *l.* 15. §. *ult. D. de ufufr.* ita, ut ipfi velint, Ulpianum exaudiendum. Quid reponam? nihil, nifi hoc, non adhibere ipfos, ac ne noviffe quidem, eam, qua Veteres illi Juris Conditores in fcribendo ac refpondendo utebantur, modeftiam. Illud addo,

Gallis pridem sententiam eam, quam adseruimus, in legem abiisse. Videatur Codex Henrici IV. *lib.* 5. *c.* 8. *n.* 92.

CAP. XVII.

Legem 8. *D. de Collatione mendo vacare. Haloandri, Cujacii, Heraldi, Salmasii lectione rejecta, Accursii probatur.* (*)

Levia sunt, quae hîc consectamur, non inficior, quod si tamen id mihi quis velit vitio vertere, is Cujacium simul reprehendat & Heraldum Salmasiumque; nam & hos videas de lectione vera initii legis 8. *D. de Collatione* laborasse. Florentiae legitur: *nonnunquam Praetor variantem non repellit & consilium mutantis non aspernatur.* Haloander legebat: *nonnunquam Praetor variantem non repellit, & consilium mutantem non aspernatur.* Cujacius *Comment. in libr.* 3. *Quaest. Papiniani*, ad hanc legem monet, omnino *consilium mutantem* legendum, quia & ita sit in Basilicis. Suffragatur huic Salmasius *cap.* 18. *observ. ad Jus Atticum & Romanum*, *p.* 390. acriter invectus in Desiderium Heraldum, qui *observationum & emendationum cap.* 7. scriptum contendat fuisse *mutanteis*, unde factum sit *mutantis.* Ait autem

(*) Addenda his, quae erudite observavit V. C. Ever. Otto *in Vita Papiniani*, *cap. VI.* §. 8. *p.* 112. *sq. edit. secundae Bremensis.*

autem Salmasius: *Ut subtilitatem suam ostendat Advocatus, scribendum putat;* consilium mutantes, *quia scriptum, inquit, fuerat* mutanteis, *unde factum* mutantis. *Sed hariolatur planè & hallucinatur. Nam vetus illa scriptura temporibus Jurisconsultorum non ampliùs erat in usu. Ennii & Pacuvii aetatem planè redolet. Multo minus usurpata fuerit eo seculo, quo compilatae & conscriptae fuere Pandectae, in quibus plura ex Italicò idiomate, quod tunc obtinebat, admixta à librariis fuere.* Verba Salmasii ideo hic adscripsi, quod videam, eum idem carmen repetere, cujus supra capite 10. mentionem faciebamus; Quam autem alieno id hîc loco faciat, nemo non videt, cum in dicta *l.* 8. ab ista origine ne umbra quidem sit mendi: Sed & nos dicto capite eam hariolationem explosimus. Videamus ergo de lectione *l.* 8. *de collat.* Putabat Heraldus, scriptum fuisse *mutanteis*, non approbo planè, sed nec fero, quod ait Salmasius, veterem istam scripturam temporibus Jureconsultorum non ampliùs fuisse in usu. Certum enim existimo, antiquae & locutionis & scripturae Jureconsultos, ex quorum libris Digesta conflata sunt, perquam fuisse studiosos. Non potest id fugere eos, qui ea vel parùm trivere. Si, Salmasius quod ait, verum esset, multa in Digestis expungenda & mutanda forent, quae tamen antiqua scribendi consuetudine defenduntur. In *l.* 11. §. 1. *D. ut in possessionem legatorum vel fideicommissorum servandorum causa esse liceat* scriptum fuit; *nibil me per em laedi oportere convenit*, monentibus librariis Florentinis; *per em*, id est, per eum, alii fortassis legerunt *per im*, quod etiam probum, id autem cum haud intelligerent, ex eo fecerunt perinde, alii exinde, alii etiam pro-

 inde.

inde. Est autem dictum caput 11. Hermogeniani libro quarto Epitomarum Juris, qui Hermogenianus etsi ex postremis Jureconsultis fuit, ut docet Jacobus Gothofredus; (*) adducta in lege non aliter tamen locutus est, quàm loquuti sunt ipsi Decemviri. Ulpianus quoque in *L.* 20. §. 7. *D. Fam. ercisc.* scribit *id em*, nam ità Florentiae legitur, quamvis *id eum* alii Codices legant manu exarati, ut testantur Contius & Charondas. *Id em* in *id eum* eadem imperitia est conversum. In *L.* 83. *D. de acq. her.* Florentiae legitur *si totam an partem.* pro *si totam eam partem;* quod quum indocti haud animadverterent, addiderunt, *hereditatem aut.* At malè. Videatur de his Cujacius 3. *obs.* 38. Pomponius *L.* 2. §. 29. *D. de Origine Juris* scripsit: *Deinde, quum esset necessarius Magistratus, qui hastae praeesset: X. Viri Stlitibus judicandis sunt constituti.* Scripsit, inquam, *X. Viri Stlitibus judicandis*, quamvis ipsi forsan Pandectarum architecti illud *St* miserint, & *in* reposuerint. Nam Florentiae legitur: *Decemviri in litibus judicandis*, quo melius est, quod vulgata editio habet *litibus;* quanquam haec malò pro *Decemviris* substituit *Centumviros*, ut Goveanus & Cujacius ostenderunt. Si tamen Salmasium audias, vox ea *Stlitibus* non est ferenda, quod ea non jam Ennii aut Pacuvii, sed ipsam Decemvirorum, qui leges XII. Tabularum pertulerunt, aetatem redoleat. At nugatur Salmasius. Docent id inscriptiones apud Gruterum ferè innumerabiles, quae non Ennii aut Pacuvii, sed ea, qua

(*) Vid. Gothofredi *Prolegomena ad Cod. Theod. cap. I.* §. *I. p.* 210. *edit. Ritterianae in Tomo I.*

qua vivebat Pomponius, aetate, imo etiam, qua is forsan è vivis pridem excesserat, scalptae sunt, & constanter *Stlitibus* praeferunt. Apparet hinc iterum imperitia auctoris libelli *de notis*, qui libellus vulgo Valerio Probo addicitur. Nam is auctor cum ait *Stlitibus* dici pro *Litibus*, addit, illud inventum esse apud Ferentum in Civitate Histomo (an Histonio?) Non vidit certè is auctor inscriptiones multas, cùm unius tantum meminerit. Tum ea ignorantia non cecidit in Valerium Probum; nam ejus aetate rarum non fuit, *Stlitibus* scribi pro *litibus*, cùm nec tempora, ipsius decessum quae secuta sunt, eam scripturam repudiarint. Ut adeò vel ob istam notam is liber Valerio Probo rectè abjudicetur. Verùm ut aliquanto propius ad Salmasii censuram, qua is Heraldum perstringit, accedamus, qua ratione Salmasius ex §. 1. *l.* 34. *D. de usu & usufr. per leg. dat.* delebit vocem *curatorei*, & ex *l.* 31. *D. eod.* vocem *uxorei*, quae voces pro *curatori* & *uxori* exaratae sunt, & à Cujacio 3. *obs.* 27. rectè defenduntur? nulla sanè. Joannes Gerardus Vossius *de arte Grammatica lib.* 2. *cap.* 4. ait, *EI cognatum fuisse I longo. Imò illud I primò non aliter sonuisse, quàm EI. Unde sint Plauti* Capteivei *qui postea* Captivi. *Itidem promiscuè veteres scripsisse* omnis *&* omneis; tris *&* treis. *Rationem in multis apertam esse, ut cùm dixerint* is, it, itur, *nam primò dixisse integrè*, eïs, eït, eïtur. *Postea* e *&* i *concrevisse, ut esset diphthongus. Habuissèque tum* e *exilem admodum sonum, tandem ulterius marcescens, planè omissum.* Cur ergo Jureconsulti non rectè videbuntur scripsisse *curatorei* & *uxorei?* At non convenit illa scriptura Jureconsultorum aetati. Unde id probat Salmasius? ait tantum, non

probat. Frustra autem, nisi probaverit, fidem sibi adhiberi postularit. Nos testimonia ipsorum Jureconsultorum adduximus, quae quî infirmaverit? Quum ergo Jureconsulti in duabus istis legibus EI pro I posuerint, non videtur nimium reprehendendus Heraldus, qui in lege 8. *D. de Collat.* Papinianum *mutanteis* arbitratur scripsisse. Illustrissimus Norisius quidem in *Latinitate* & *Orthographia utriusque Tabulae Pisanae defensa cap.* 3. (*) ait, florente Cicerone ac dein Augusto imperante accusativos tertiae declinationis tantum per *es* & *is* fuisse terminatos, non etiam per *eis*. At, haud video, quî, si in istis accusativis eo tempore *E* emarcuerit, non & in caeteris vocabulis pro diphthongo Ei solum I fuerit scriptum: cur & Augusto imperante fuerit exaratum, *devicteis*, *servateis*, *Partheis*, *recepteis*, *restituteis*. &c. quae ex Augusti aevo ipse agnoscit Norisius *d. l. cap.* 4. Sponius hanc inscriptionem refert, Augusto imperante scalptam:

DEANAE. EPHESIAE. ET. IMP. CAESARI.
AUG. ET. TI. CAESARI. AUG. F.
ET. CIVITATI. EPHESIORUM. CAJUS.
SEXTILIUS. P. F. VOT.
POLLIO. CUM. OFILLIA. A. F.
BASSA. UXORE. SUA. ET. C.
OFILLIO. PROCULO. F. SUO.
CETERISQUE. LEIBEREIS. SUEIS.
PONTEM. DE SUA. PECUNIA.
FACIUNDUM. CURAVIT.

Le-

(*) Est haec Dissertatio IV. in *Cenotaphiis* ejus *Pisanis*, quae *Venet. a.* 1681. *in f.* primum prodierunt, post recusa sunt in *Tomo VIII. Parte* 3. *Thesauri Antiq. & Histor. Italiae.*

Legitur *leibereis*, *sueis*. Et videtur sanè sententiae Augusti convenire, ut pro I. longo EI. scriberetur. Nam Augustus eorum opinionem secutus fuit, qui perinde scribendum, ac loquerentur, existimabant, teste Suetonio in *ejus vita c.* 88. I. longum verò per EI. vivente Cicerone fuisse elatum, ipse testis est 9. *ad fam.* 22. Deinde vix adducor, ut credam, viros doctos, qui Veterum auctorum libros ediderunt, accusativos declinationis tertiae, qui in libris editis toties per *eis*, non verò per *es* vel *is* terminantur, omnes ex ingenio suo aut per socordiam reposuisse, non manuscriptorum Codicum fidem secutos. V. Cl. Christophorus Cellarius, Germanorum doctissimus, certè in Ciceronis libris, à Grutero castigatis, accusativos illos in *eis* exeuntes saepiùs occurrere testis est in *Orthographia Latina*, ubi & aliorum auctorum exempla adducit. Tum quoque non solùm Varro, sed & recentiores Grammatici Carisius, Cornelius Fronto, & Terentianus Maurus eos accusativos defenderunt, ipso Norisio teste, imò & Priscianus, videatur Vossius *de analogia*, 2. 16. Et licet forsan inde ab Augusto isti accusativi frequentius per *es* vel *is* fuerint scripti, non poterit tamen ostendi, id aut semper factum fuisse, aut Jureconsultos, quos antiquae scripturae amantissimos fuisse diximus, eos planè respuisse. Illud ex iis, quae diximus, constare puto, nimiùm confidenter Salmasium diphthongum *ei* aetati Ennii aut Pacuvii tantùm attribuisse. Miror autem, ipsum Salmasium in inscriptione, quam ex Antonio Augustino transscriptam recitat Heraldus *lib.* 2. *animadv. cap.* 19. pro his verbis: ET. TECTA. PRAESTARI. EA. CONDITIONE. VOLO., repone-

re; ET. EISTA. PRAESTARI. *eista* pro *ista*; ita enim ibi scriptum esse, audet dejerare. Miror, inquam, eum ibi diphthongum *ei* adhibere, quae alias ipsi tantopere displicet, nisi fortassis etiam eam inscriptionem ad Ennii & Pacuvii aetatem refert, quod an rectè fiat, ignoro. Poterat ergo ea, qua dixi, ratione Heraldi conjectura propugnari. Miror tamen eundem non instituisse viam paulò commodiorem. Poterat enim dicere illud *mutantis* rectè sese habere, & esse quartum multitudinis casum. Licuisset ità evitare forsan Salmasii, certè Norisii, censuram. Hic enim accusativos, in *is* exeuntes, oratione satis longa defendit. Ille negare haud poterat, eos non solùm Jureconsultorum, sed & Justiniani aevo fuisse usitatos. A Jureconsultis eos adhibitos fuisse, fidem facere poterant lex 8. *D. de servitutib. l.* 20. *§.* 5. *D. fam. ercisc. l.* 28. *§.* 4. *D. de jurej. l.* 16. *§.* 6. *D. de Publicanis*, quemadmodum eas leges edidit Taurellus, Digesta Florentina secutus. Et Jureconsultorum scripturam eam aliorum auctorum testimoniis firmare si voluisset, quam larga sese offerebat eorum seges? Dausquium vide *Orthographicorum vol.* 1. *p.* 109. *&* 110. & Norisium *d. libr. c.* 3. Eum porrò istorum accusativorum finem nec Justiniani temporibus ab usu recessisse, docere poterat Priscianus, qui regulas finxit, quando illi per *is* vel *eis*, quando verò per *es* essent efferendi, adeatur Vossius *d. lib.* 2. *de analogia*, *c.* 16. Justiniano autem Priscianum aequalem fuisse non erat obscurum. Poterat id ipsum ostendere & hoc epigramma:

†. DN.

† DN. ATALARICUS. REX †
GLORIOSISSIMUS. HAS.
SEDIS. SPECTACULI. ANNO.
REGNI. SUI. TERTIO. FIERI.
FELICITER. PRECEPIT.

Quod epigramma apud Gruterum p. 168. n. 9. exſtat, atque inde etiam à Noriſio eſt transſcriptum. Defenſa, niſi fallor, ſatis erat recepta legis 8. *D de collat.* lectio, haec ſi Heraldo in mentem veniſſent. Graeci, quos ſequitur & Cujacius & Salmaſius, ſubmoveri hac exceptione poterant: praeterquam ſi vos latinae locutionis non ſatis fueritis gnari. Aut hac, niſi ſi vos Papiniani ſententiam expreſſiſſe contenti, de verbis haud nimiùm fuiſtis ſoliciti. At Heraldo res ea non eſt viſa tanti. Ut ergo & nos his ineptiis liberemur, adfirmabimus, Franciſcum Accurſium, doctiſſimis illis, quos laudavimus, viris, hîc acutiùs vidiſſe, &, retenta lectione recepta, legi 8. *de collat.* ſenſum ſat commodum tribuiſſe. Notat autem ad verbum *mutantis*, ſcilicet voluntatem, perſpicua ſententia: Praetor aliquando variantem non repellit, & conſilium ejus, qui mutat voluntatem, non aſpernatur. Nihil rectiùs. Papinianus illud *mutantis* abſolutè poſuit, cujus locutionis nec alii auctores inſueti. Vide Auſonium Popma *de uſu antiquae locutionis lib.* 2. *c.* 1. cui addi poſſunt ea, quae adfert Philippus Carolus *Animadverſ. in A. Gellii lib.* 1. *cap.* 7. at neceſſum non erat, Papiniano aliunde teſtimonia expetere, quum ipſe & illud *variantem* abſolutè protulerit, verbum autem *variare* etiam inter agentia eſſe, nemo dubitat. Cicero ait: *Ergo ille princeps variabit & mutabit vocem.* Quando ergo Papinianus ait, *conſilium*

lium mutantis non aspernatur, cum Accursio dicendum est, per ellipsin illum ita locutum, & *voluntatem* vel *sententiam* abesse. Meliùs ista explicabunt Grammatici. Nobis suffecerit indicasse, Salmasium non consideratè satis mendorum maculis Digesta Florentina adspersisse, & iniquè de eorum scriptura sensisse.

CAP. XVIII.

Ad legem 34. *D. de Procuratoribus. Antonii Fabri conjectura probatur. Bachovio eam rejicienti respondetur.*

Sub titulo *D. de Procuratoribus & defensoribus*, *l.* 33. §. 3. Praetoris Edictum extat hujusmodi: *Cujus nominè quis actionem dari sibi postulabit, is eum viri boni arbitratu defendat, & ei, quo nomine aget, id ratum habere eum, ad quem ea res pertinet, boni viri arbitratu satisdet.* Florentiae legitur; *& ei, quo nomine aget*; praestat tamen scribi, *& ei quocum aget*, vel, ut vulgata habet editio, *& ei quocum eo nomine.* Poena non defendentis, satisque non dantis, haec est, ut denegetur ei actio, *L.* 43. §. 4. & *L.* 5. *C. eod.* Is ergo, qui alicujus nomine Procurator experitur, eundem quoque defendere debet; id enim Praetori aequum fuit visum *d l.* 33. §. 4. *D. de Procurat.* Illud autem quaeritur: an & is, qui in rem suam Procurator intervenit, defendere teneatur? Et ait Ulpianus, adhuc idem fore dicendum,

cendum, nisi forte ex necessitate factus fuerit in rem suam Procurator, §. *ult. ibidem.* Scrupulum tamen movet Gajus in *L.* 34. *D. eod.* Gaji verba sunt ista: *Si quis in rem suam procuratorio nomine agat, veluti emtor hereditatis; an debeat invicem venditorem defendere? Et placet, si bona fide, & non in fraudem eorum, qui invicem agere vellent, gestum sit negotium, non oportere eum invicem defendere.* Ei scrupulo eximendo multa attulerunt interpretes. Bachovius ad *Treutleri disp. de Procurator. th.* 1. *lit. A.* rem ità putat: Ait, distinguendum esse, (1.) an Procurator factus sit ex necessitate, atque hunc defendere non teneri, an secus? (2.) Hic subdistinguendum, an sit ex causa lucrativa factus, hunc semper debere defendere, an ex onerosa? (3) Hic porrò distinguendum, an cessio sit facta bona fide, & non teneri defendere, an secus, & teneri. Objiciebat Antonius Faber, quod, quum in *L.* 33. §. *ult. D. eod.* indistinctè dicatur, Procuratorem in rem suam non ex necessitate factum defendere teneri, non nisi absurdè ad causam lucrativam, vel casum, in quo dolus intervenit, illud possit restringi. Bachovius aliam paulò idcirco insistit viam, & isti objectioni tribus modis occurri posse autumat, (1) si §. *ult. l.* 33. cum *l.* 34. *D. eod.* conjungatur, atque ex illis conjunctis quaestionis hujus decisio petatur. (2) Si distinguatur inter actionem, quae ex eadem, & quae ex diversa causa descendit, ut illo casu, qualem in *l.* 70. *D. d. t.* ait proponi, ex onerosa causâ Procurator in rem suam factus, defendere teneatur. (3) Si discrimen observetur inter eum, qui oneroso titulo acquisivit actionem singularem, & qui per universitatem: ut hic demum, ubi omnia bona

bona fide gesta sunt, defendere non teneatur. Ità Bachovius. Vereor autem, ut etiam his responsis Fabro factum sit satis. Nam ad primum quod attinet, si lex 34. cum §. *ult. l.* 33. debeat conjungi, ità, nisi fallor, est constituenda species, & formanda quæstio: An is, qui ex necessitate atque bona fide, & non in fraudem eorum, qui invicem agere vellent, hereditatem emit, venditorem teneatur invicem defendere? Hujusmodi autem species absurde ponitur, cum nemo invitus ad emendum queat compelli: Nullius ergo momenti est istud responsum. Alterum quoque non potest videri satisfacere, quoniam in *L.* 70. *D. de Proc.* qua lege Bachovius nititur, actio, qua experitur Titius, & ea qua pupillus, non ex eadem, sed diversa, causa oritur. Titius mandatam ab heredibus actionem ex nomine sibi per fideicommissum relicto instituit, pupillus, quasi ex contractu, tutelae scilicet administratione, agit. Causae diversissimae sunt, & tamen Scaevola respondit, Titio non aliter actionem dandam, quàm si defendat heredes, à quibus ipsi actio fuit mandata. Apparet, Bachovii distinctionem, non solùm non firmari responso Scaevolae, sed & prorsus subverti. Fefellerunt Bachovium verba Scaevolae sequentia: *Cùm tam tutelae actio, quàm pecuniae creditae, ex hereditate Sempronii descendant.* At his verbis, quæ leviter tantum videtur adspexisse Bachovius, non significat Scaevola, eandem utriusque actionis causam esse, seu utramque ex eodem contractu nasci, id enim dicere qui potuisset? sed eundem Sempronium, qui pecuniae creditae nomine pupillum habebat obligatum, huic tutelae judicio fuisse obnoxium, & hactenus tantum actionem tutelae

&

& pecuniae creditae ex ejus hereditate descendere. Ex quo non nisi absurdè effeceris, eandem utriusque actionis causam, eundemque fontem esse. Tertio responso Bachovii nullum pondus inest: Ratio differentiae, quam ipse tradit, non est solida, neque efficit, ut magis ex necessitate videatur in rem suam Procurator factus, qui per universitatem actionem adquisivit, quàm qui singulariter. Initium enim si spectes, quod utique spectandum esse, ex *L.* 8. *pr. D. mandati* jam Antonius Faber 12. *Conject.* 10. monuit, non magis ille, quàm hic, potest videri necessitate in rem suam Procurator esse factus. Quid ergo? res, ut mihi quidem videtur, rectè deciditur hac distinctione adhibita: an Procurator in rem suam utilibus actionibus nomine suo, an directis nomine cedentis, experiatur. Priore enim casu non tenebitur defendere, posteriore utique tenebitur, nisi ex necessitate factus fuerit Procurator. Est ea sententia Bartoli ad sæpe commemoratam *l.* 34. *D. de Proc.* Ratio certa est, quod is, qui suo nomine actionibus utilibus experitur, non postulet sibi actionem dari nomine alterius, atque ità verba Edicti cessent. Prætor enim eum defensionem vult suscipere, qui alterius nomine actionem sibi dari postulat, *d. l.* 33. §. 3. *eod.* Procurator ergo in rem suam, instituens actiones utiles, non tenetur defendere, atque hoc initio dictae *l.* 34. ait Gajus, subjecit tamen hic exceptionem percommodam, nisi inter actorem, & eum, cui actiones fuerint cessae, callido consilio id actum sit, ut intentio ejus, qui invicem agere volebat, eluderetur, qua machinatione, quum in hujus detrimentum Edicto Praetoris fraus fiat, meritò Gajus Procuratorem ità in rem suam fac-

tum

tum defensione non putavit liberandum. Si tamen negotium bona fide & non in fraudem invicem agere volentis gestum sit, firmum manet, quod initio dixerat Gajus. At loquitur hic de eo, qui in rem suam *procuratorio nomine* agit, non qui *suo.* Ita, fateor, legitur. Vidimus autem ea, quae adfert Bachovius, nullius momenti esse, res porrò ipsa suadet, ut aliam speciem cogitemus proposuisse Ulpianum, aliam Gajum. Res ipsa, atque legum series exposcit, ut Ulpianum verba Edicti, quæ interpretabatur, secutum de eo, qui in rem suam Procurator factus, alterius nomine sibi dari actionem postulat, Gajum de eo, qui suo, existimemus locutum. Quare utique probanda est Antonii Fabri emendatio, qui in *d. l.* 34. pro *procuratorio* legit, *Procurator proprio. Si quis in rem suam Procurator proprio nomine agat.* At odiosae sunt emendationes, non, si res flagitet, non, si lex non verè corrigatur, sed voces per compendium scriptae rectè legantur. Ait Faber, errorem fortassis natum ab inscitia exscriptoris, cùm ità scriptum esset, PROC. PROPRIO, & exscriptor ille unicam dictionem esse putaret, eamque nullius sensus, pro qua scribi deberet PROCURATORIO. Ità Faber. Potuit etiam scriptum fuisse PROCprio, & nescisse librarium, quid inde effingeret, nisi, quoniam caput sub titulo de Procuratoribus occurrebàt, *procuratorio.* Fortassis etiam scriptum fuit PROCrio, litera P. in litera R. contenta, syllaba autem PRO ex initio repetenda, imò & si ità scriptum fuerit PROcuratoRio, potuerunt duae hae voces *Procurator proprio* significari, quod iis, qui rationem, qua Veteres per compendia scribebant, non prorsus ignorant, non potest esse ob-

obſcurum. Non ergo violenta manus infertur Gajo, ſed verba ejus ita, ut fieri debebat, leguntur. At non dicunt Jureconſulti, *in rem ſuam proprio nomine agere.* Cauſatur ità Bachovius. At cur *Procurator in rem ſuam* non dicatur *proprio nomine agere?* quid huic locutioni ineſt moleſtiae? an is, qui *in rem ſuam Procurator factus datusve eſt*, ſeu an is, qui per ellipſin *Procurator in rem ſuam* vocatur, (ſolet enim & *datus* vel *factus* addi,) non poteſt proprio nomine agere, annon utiles actiones intendere? Poteſt certè, vide legem 16. *D. de pactis*, & *l.* 55. *D. de Procuratoribus.* Si ergo ſuo nomine agere poſſit, cur dicere non liceat, *Procuratorem in rem ſuam proprio nomine agere?* cur non liceat rem verbis convenientibus exprimere? Taedet nugarum. Cauſam certè non video, ob quam Antonii Fabri non jam conjecturam, non etiam correctionem, ſed veram legis 34. lectionem rejiceret Bachovius, niſi forſan ea cauſa haec eſt, quod Bachovio nihil fere arrideret, quod fuiſſet à Fabro profectum. (*)

(*) Id pluribus oſtendit Nic. Hieron. Gundlingius, vir πολυμαθὴς, in *Otiis P. I. cap.* 5. *de fatis ſcriptisque Reineri Bachovii*, *p.* 226. *ſq.*

K CAP.

CAP. XIX.

Justiniani constitutione primum effectum esse, uti dignitas Patriciatus patriae potestatis jus solveret. Bachovio & Vinnio id negantibus responsum. Vultejus defensus.

Justinianus Augustus §. 4. *Instit. Quib. mod. jus patriae pot. solv.* ait, militiam, vel consularem dignitatem, filium patris potestate non liberare, sua autem constitutione Patriciatus dignitati eam vim tributam. Constitutio, cujus ipse mentionem facit, extat in *l. ult. C. de Consulibus.* Initio *Novellae* 81. idem affirmat, dudum se legem scripsisse super gloriosissimis Patriciis, quae liberos eos paterna potestate demonstret, quam primum illis ea dignitas fuisset collata. Dubitari ergo nequit, Justinianum se ejus juris, quo Patricii patriae potestatis nexibus exemti sunt, auctorem profiteri. Hermannus Vultejus *Jurispr. Rom. lib.* 1. *cap.* 24. ea de causa dixerat, non invenire sese, ulla dignitate, quantacunque etiam illa esset, ante Justinianum Imperatorem patriam potestatem fuisse sublatam, hunc autem primum jussisse, ut dignitas Patriciatus, Consulatus, Præfecturae praetoriae, Magisterii militum, Episcopatus, & in summa omnis, quae à Curia liberaret, etiam patriae potestatis jus solveret. Vultejum ad partes vocaverat Treutlerus *Vol.* 1. *disp.* 2. ad *th. ult.* simulque Bachovio occasionem

nem dederat, illum carpendi. Ait autem in *notis & anima versionibus* ad illum Treutleri locum Bachovius, quod ad Patriciatum attinet, lapsum fuisse Vultejum, idque Cassiodorum ostendere 6. *Variarum*, 2. in *formula Patriciatus*, hisce verbis: *additur, quod leges illis* (Patriciis) *tantam reverentiam detulerunt, ut in sacris positus, cum hoc fuerit honore praecinctus, paternæ potestatis nexibus exuatur.* Addit Bachovius, non esse dubium, Theodoricum Regem, sub quo ista scripserit Cassiodorus, expulso Odoacre anno 489. Orientis Imperium tenente Anastasio, 30. amplius annis ante Justinianum, Imperium Italiae occupasse. Vinnius in *Comment. ad* §. 4. *Inst. Quib. mod. jus patr. pot. solv.* ait, id, quod de Patriciatus dignitate ibi affirmat Justinianus, non posse videri ab ipso primùm constitutum, cum & apud Cassiodorum, qui ante Justinianum sub Theodorico Rege vixerit, illud, quod jam retuli, sit scriptum. Justinianus ergo, Bachovio & Vinnio ità existimantibus, falsam alienae gloriae hereditatem crevit. Videamus autem, an, quod illi adferunt, tanti sit momenti, ut ideo fides sit abroganda Justiniano Principi. Illud primùm, sed velut in transitu, moneo, Bachovium rationem temporis non satis observasse, quando Theodoricum anno 489. Italiae imperium ait occupasse, & quidem Anastasio Imperium Orientis obtinente. Non consistunt ista simul. Illo enim anno nondum imperavit Anastasius, vivebat etiamnum Zeno Isauricus, cui, Cassiodoro teste, Olybrio Juniore solo Consule, hoc est, secundùm Contium, anno 491. mortuo, in Orientali imperio successit Anastasius. Tum Theodoricus anno illo 489, seu Probino & Eusebio Consulibus, non

poteſt dici Italiae jam Imperium occupaſſe. Nam eo anno primùm Italiam intravit. Anno autem 493, Albino V. C. & ſolo Conſule, Theodoricus Ravennam, cujus moenibus concluſum Odoacrem per triennium obſederat, demum ingreſſus eſt, atque hunc, quocum antea pactionem fraudulentam de Italia communiter obtinenda inierat, convivio adhibitum interemit, quod facinus à Caſſiodoro obtentu inſidiarum, Theodorico ab Odoacre ſtructarum, tegitur. Ad annum ergo 493. regni Gothici in Italia initium eſt referendum. Tum enim & Theodoricus Zenonis Imperatoris conſulto privatim habito, ſuaeque gentis veſtitum reponens, inſigne Regii amictus, quaſi jam Gothorum, Romanorumque regnator adſumſit, ut loquitur Jornandes *de reb. Getic. cap.* 19, *edit. Lugd. a.* 1594. *in* 8. *p.* 1131. Sed iſta quidem nos parum juvant. Sive enim anno 493. ſive anno 489. Gothicum illud regnum ſuum debeat ortum, cauſa, cujus defenſionem ſuſcepimus, cecidimus, ſi verum ſit, Caſſiodorum ea, quae recitavimus, ſub Theodorico Rege ſcripſiſſe. Colliguntur enim ab anno 493. usque ad eum, quo habenas imperii moderari coepit Juſtinianus, anni 34. Et Theodoricus Rex Anicio Olybrio V. C. & ſolo Conſule, hoc eſt, anno 526. a. d. IV. Non. Septembr. atque itâ 7. menſibus ante, quam Juſtinianus ab Juſtino, patre ſuo adoptivô, Auguſtus renuntiaretur, diem obiit ſupremum. Videntur haec in rem eſſe Bachovii. At non quaerimus, an Caſſiodorus Theodorico regnante vixerit, ſcripſeritque: Sed num ante Theodoricum fuerit extinctus, ut Imperatoris Juſtiniani nulla ad ipſum potuerit pervenire conſtitutio, atque hoc ſi falſum ſit, an illam Patriciatus formulam, unde ea, quae ſupra

supra retulimus, verba transcripta sunt, non sub aliquo Regum, qui Theodoricum exceperunt, possit videri conscripsisse? Certum est autem, Cassiodorum Atalarico cum matre Amalasventha regnante non solùm superstitem, sed & Praefectum Praetorio fuisse, vixisse quoque Theodahadi & Vitigis Regum tempore, atque negotiorum publicorum mole fuisse obrutum. Constat id ex *Variarum* libris tribus posterioribus. Postea, quum rerum civilium, quarum tantam fuerat expertus vicissitudinem, taedio captus fuisset, ipsum sese in coenobium abdidisse, Vitige forsan capto. Vixisse autem ad senectutem summam. Quod testatur his verbis Joannes Trithemius: *Claruit temporibus Justini senioris, usque ad Imperii Justini junioris prope finem, annos habens aetatis plusquam XCV. anno Domini DLXXV.* (*) Quae cùm ita sint, facile est existimatu, Cassiodorum, Patriciatus istam formulam, quae 6. *Var.* 2. extat, non Theodorico rerum potiente, sed post hujus excessum conscripsisse, ipsum quoque constitutionem Justiniani, qua Patriciatui is honos additus, ut patriae potestatis jure ea dignitate ornatos solveret, vidisse. Nisi *L. ult. C. de Consulibus* Joanni Praefecto Praetorio esset inscripta, licebat conjicere, eam priori Codici, qui Justinianeus dictus, jam fuisse insertam. Is autem Codex editus est Decio solo Consule anno 529. Cùm autem mihi non liqueat, Joannem anno 528. aut 529. jam Praefectum Praetorio fuisse, nihil hic temerè affirmaverim. Illud certum puto, legem *ult. C. de Consulib.* anno 530. esse promulgatam: eo enim anno complures ad Joannem Praefectum Praetorio

(*) Vid. Trithemius *de scriptor. eccles. cap.* 212.

rio constitutiones sunt missae. Vide, inter alias, inscriptiones legum *ult. C. de negot. gest. ult. C. de pactis conventis, tam super dote, quam* &c. *l.* 27. *C. de donat. inter vir. & uxor. l.* 3. *& ult. C. de posthumis her. inst.* Videtur quoque id firmare Justinianus *d. Nov.* 81. ubi super Patriciis *dudum* se eam legem ait scripsisse. Si ergo constitutio ea, quae est *lex ult. C. de Consulib.* anno 530. scripta sit, Cassiodorus eam regnante Atalarico vidit, &, quod ipsa juberet, formulae fortassis addidit. Vixit enim tum etiamnum Atalaricus, & anno octavo regni sui, hoc est, anno 534. abiit

Illuc, unde negant redire quenquam.

Quum autem Cassiodorus etiam Theodahado, atque hoc, anno 536. occiso, Vitige regnante vixerit & negotia publica tractarit, variaque dictarit, ipse non solùm jam constitutionem illam in manibus habuit, utpote pridem promulgatam, sed & ad eum sine dubio Justiniani institutiones, & is ipse, quem nunc solum habemus, Codex pervenerunt. Editae enim sunt institutiones XI. Kalend. Decemb. D. Justiniano, P. P. A. III. COS. seu, si Contium *Lect. subsecivar. lib. I. cap.* 7. sequaris, anno 534. Codex autem repetitae praelectionis XVI. Kal. Decembr. D. Justiniano P. P. IV. & Theodoto Paulino Consulibus, qui annus Contio est 535. editus fuit. Cur ergo existimabimus potiùs, Cassiodorum eam Patriciatus, de qua agimus, formulam, Theodahado aut Vitige regnante conscripsisse, eique ex Justiniani legibus inseruisse, quae ad tollendam patriam potestatem pertinent, quam ut Justiniano temerè fidem abrogemus? Quis negare, absque impudentia,

po-

poterit, Caſſiodorum, quando ait: *Quod conſtat ratione probabili conſtitutum, ut qui ampliſſimum genium pretioſae libertatis acceperat, viliſſimam conditionem cum ſubditis non haberet*, haec Juſtiniani verba ſpectaſſe: *ne videatur, qui à nobis loco Patris honoratur, alieno juri eſſe ſubjectus.* Quis negabit rectè Caſſiodorum leges nominaſſe, quando ejus juris, quod Juſtinianus introduxerat, jam non uno libro fiebat mentio, quando & in Codice & in Inſtitutionibus, quas etiam leges vocat Juſtinianus, illud erat explicitum? Deſinam, ubi addidero, iis Codicillis, quos nomine Theodorici Regis de Patriciatu conſcripſit Caſſiodorus, non commemorari, jam illo Rege Patriciatui id honoris datum, uti patriam poteſtatem tolleret. Caſſiodorum quoque eas formulas ſeriùs aliquanto videri compoſuiſſe, quae Variarum ſexto & ſeptimo libro ſunt comprehenſae. Ait enim in *praefatione Variarum: Cunctarum dignitatum ſexto & ſeptimo libris formulas comprehendi, ut & mihi, quamvis SERO proſpicerem, & ſequentibus in anguſto tempore ſubvenirem.* Si eas formulas jam Theodorico Rege ſcripſiſſet, atque in promtu habuiſſet, non erat dicturus, ſe ſibi SERO proſpicere. Sive ergo Atalarico, ſive Theodahado, aut etiam Vitige, regnantibus eas formulas ſcriptas putemus, defenſus erit Juſtinianus, & ſimul, quem Bachovius vellicabat, Vultejus.

CAP. XX.

Etiam lege lata sancitum fuisse ante Claudii Caesaris tempora, ne quis fratris sui filiam uxorem duceret. Plutarchus eam in rem adductus. De Consobrinarum nuptiis nonnulla. (*).

Ajunt plerique, moribus, non etiam aliqua lege lata, Romanis olim nuptias filiarum fratrum incestas fuisse habitas, quod mihi ex eo tempore dubium fuit visum, quo apud Plutarchum in *Quaestionibus Romanis*, *Tomo II. Opp. p.* 265. *edit. Francofurt. a.* 1620. inter caeteras causas, ob quas propinquos osculo salutarent feminae, etiam hanc adferri observavi, *quod, quoniam cognatas ducere uxores solenne non esset, ad osculum familiaritas progressa, atque haec significatio & consortium propinquitatis relicta videatur:* addi verò à Plutarcho verba haec: *ante enim non jungebant sibi nuptiis consanguineas, ut neque nunc materteras vel sorores secum conjungunt, verum diu post jus fecerunt, quo patrueles & consobrinas habere in matrimonio liceret. Ex hujusmodi occasione Vir tenuibus facultatibus, caetera frugi, & supra omnes, qui Rempublicam tractabant, apud plebem gratiosus, consobrinam orbam cum lauto patrimonio habere videbatur, atque*

(*) Multum lucis adfert huic capiti perelegans viri celeberrimi, Ever. Ottonis, *de nuptiis consobrinorum* Dissertatio, quae in *Dissertationibus Jur. publ & privati p.* 79. *sq.* occurrit.

que per eam locuples esse. Hac de causa nomine ejus delato, Populus, omissa causae quaestione, nomen ejus abolevit, (seu eum absolvit) *ac lege sancivit, liberas omnibus esse, ad patrueles & consobrinas usque, nuptias, in superioribus gradibus interdixit.* Haec refert Plutarchus. Ex quibus patet, eadem lege Romanos in quarto lineae transversae gradu permisisse nuptias, & in gradibus, qui eum antecederent, vetuisse. An ea verè lex fuerit, an plebiscitum, non liquet. Incertum quoque est, quo tempore ea lex fuerit perlata. Non exprimit enim Plutarchus. Ductæ patruelis exemplum autem apud Livium *lib.* 42. *cap.* 34. commemoratur. Ait enim ibi Sp. Ligustinus: *Quum primum in aetatem veni, pater mihi uxorem fratris sui filiam dedit, quae secum nihil attulit praeter libertatem pudicitiamque, & cum his foecunditatem, quanta vel in diti domo satis esset.* Gloriatur illo matrimonio Ligustinus, tanquam si bonum factum esset, si quis cognatae nuptias haud aspernetur. Quemadmodum de filiae fratris aut sororis conjugio ineundo visum fuisse Judaeorum sapientibus refert Maimonides. Oportet verò illam, cujus Plutarchus meminit, legem jam pridem ante latam fuisse, quam eam orationem, quae indicato loco apud Livium extat, ad populum haberet Ligustinus. Habita autem fuit P. Licinio Crasso & C. Cassio Longino Consulibus, quem ab Urbe condita annum esse video 582. Causa verò, cur ante eam legem latam patruelium quoque & consobrinarum nuptiis sese abstinerent Romuli nepotes, haec videtur fuisse, quod femina, quae eum gradum obtineret, fratri suo videretur nubere. Patrueles enim etiam fratres vocabantur. Apud Plautum Hanno

Jachonem, qui patruelis erat, fratrem suum appellat *Poenulo*, *act.* 5. *sc.* 4. *v.* 25.

> *Quid est, fratris mei gnate, mi gnate, quid vis? expedi.*

Et deinde *v.* 86:

> *Vos meae estis ambae filiae, & hic est cognatus vester,*
> *Meique fratris filius Agorastocles.*

Pro *meique* vulgo legitur *bujusce*. Malè. Jachon enim jam decesserat, nedum digito quasi monstrari posset. Hotmanus (*) substituit *Jachonis*, quod si quis praeferre velit, per me licet. Agorastocles porro Hannonem *Patruum* suum saepius vocat. Illum autem & Jachonem patrueles fuisse, *prologo Poenuli v.* 59. fuerat indicatum.

> *Carthaginenses fratres patrueles duo fuere.*

Augustinus ea de causa *de Civitate Dei lib.* 15. *cap.* 16. patruelium consobrinarumque nuptias videtur vocare *conjugia fraterna*. Verba Augustini haec sunt: *Etiam inter impios Deorum multorum falsorumque cultores sic observari cernimus, ut, etiamsi perversis legibus permittantur fraterna conjugia, melior tamen consuetudo ipsam malit exhorrere licentiam.* Paulò post aliquanto clarius ait: *Experti autem sumus*

(*) Vid. Franc. Hotmani Disp. *de ritu nuptiar. & matrimoniorum jure*, *cap.* IX. *in Tomo* I. *Opp. p.* 514. vel in Libellis *de veteri ritu nupt. & jure connubiorum*, qui *L. B. a.* 1641. *in* 12. prodierunt, *p.* 509.

mus in connubiis consobrinarum etiam nostris temporibus propter gradum propinquitatis, fraterno gradui proximum, quam rarò per mores fiebat, quod fieri per leges licebat, quia id nec divina prohibuit, & nondum prohibuerat lex humana. Verum tamen factum etiam licitum propter vicinitatem horrebatur illiciti, & quod fiebat cum consobrina, pene cum sorore fieri videbatur; quia & ipsi inter se, propter tam propinquam consanguinitatem, fratres vocantur, & pene germani sunt. Movit quoque illa ratio Theodosium magnum, ut consobrinarum nuptias dudum ad sua usque tempora permissas iterum vetaret, nam ità de eo S. Aurelius Victor *in Epitome cap.* 48. *Tantum pudori tribuit & continentiae, ut consobrinarum nuptias vetuerit, tanquam sororum.* Rectè *tanquam sororum*; nam ità vocatas fuisse vidimus. Miror tamen eundem Theodosium, qui severissimam pœnam eas nuptias contrahentibus sua lege irrogaverat, eas rescripto permisisse. Significat hoc *in Epistola 66. ad Paternum* Ambrosius, & Honorius & Theodosius junior *l. un. C. Theod. si nuptiae ex rescripto petantur.* Filiorum Theodosii magni mira super his nuptiis fuit varietas. Primùm enim eas vetuere, quanquam temperata poena, quam Theodosius statuerat *L.* 5. *C. Theodos. de incestis nuptiis*; (*) deinde prorsus permisere *l.* 19. *C. de nuptiis*; tandem rursus ex rescripto peti voluerunt, *d. l. un. C. Theod. si nuptiae ex rescr. pet.* Jureconsultorum, quorum fragmenta in Digestis adservata sunt, temporibus dubitatum non fuit, cum consobrinis connubium esse. Indicat hoc Augustinus dicto loco posteriore, indicat, quod de

(*) Ad hanc Cod. Theod. legem conferri meretur Jac. Gothofredus in *Commentario.*

de Theodosio ex Aurelio Victore attulimus, indicat quoque Ulpianus in *fragm. tit.* 5. §. 6. Ait Ulpianus: *inter cognatos autem ex transverso gradu olim quidem usque ad quartum gradum matrimonia contrahi non poterant.* Dicit *olim*, nempe ante SCtum Claudianum. In quarto gradu nuptiae permissae fuerunt, ex quo ea lex lata fuit, cujus meminit Plutarchus. Miror, Contium *Lect. subseciv. lib.* 2. *cap.* 1. *p.* 14. *edit. Paris. a.* 1559. *in* 8. apud Ulpianum legere; *usque ad quintum gradum*, eamque scripturam manu scripto Codice Philippi Gervasii defendere. Codex hic certè corruptus fuit, neque enim existimari potest, Ulpianum ea tempora spectasse, quae legem, de qua Plutarchus loquitur, antecesserunt. Nisi forsan & Aniani manum in isto Gervasii Codice licet agnoscere, qui ex Theodosiana lege pro quarto gradu quintum reposuerit. Ulpianum quartum gradum scripsisse, certum est ex *l.* 3. *D. de Ritu Nupt. l.* 78. §. 8. *D. ad Sc. Treb.* Quod apud Gajum *Inst. tit. de matrim.* §. 6. legitur, *fratres amitinos vel consobrinos in matrimonium jungi nulla ratione permitti*, illud omne non Gaji, sed Aniani est. Justiniani tempore consobrinarum nuptiae fuerunt permissae, §. 4. *J. de nupt.* (*) Theophili vetitae, unde is negationem habet, Harmenopuli quoque, inferiorum, (†) quem vide *lib.* 4. *tit.* 6. *p.* 306. *in fine*, *edit. Dion. Gothofredi.*

C A P.

(*) Nova plane ratione, & ab omnibus aliis interpretibus diversa, nec tamen ineleganter, hunc §. IV. *J. de nupt.* illustravit Ge. d'Arnaud *Var. conject. lib.* I. *cap.* 23. *p.* 159. *sq.* quem vide.

(†) Obscure vocabulo *inferiorum* Auctor explicat mentem suam. Verus sensus hic est sine dubio: *Justiniani tempore*

CAP. XXI.

Iterum de nuptiis filiae fratris. De SCto Claudiano. An Nerva id sustulerit. Quo jure M. A. Antoninus Philosophus L. Aelio Vero filiam suam videatur in matrimonium collocasse. L. 55. §. 1. D. de Ritu Nuptiarum examinatur.

Dicebamus capite superiori Sp. Ligustinum laudi sibi duxisse patruelis suae nuptias, addam, apud Gruterum *inscriptionum thesauro p.* 360. *n.* 3. extare inscriptionem, quae P. Aquium testatur consobrinae suae matrimonio non minùs fuisse gloriatum. Commemoratur enim id conjugium, tamquam si posterorum utique interesset, illud ipsis non latere. P. AQUIUS. CONSOBRINUS. IDEMQUE. VIR. FLAVIAE. CONSI. FILIAE. dicitur. FLAVIA autem, CONSOBRINA. EADEM. QUE. UXOR. P. AQUII. At jam è diverticulo redeamus in viam. Ostendimus, etiam lege lata non licuisse fratris filiam ducere. Ratio non est obscura, quod ipsa, si patruo

pore caet. *Theophili vetitae* — — — *Harmenopuli quoque*, aetate Justiniano *inferiorum*; ut adeo haec vox pertineat simul ad Theophilum, quem vixisse Justiniani aevo negat Reinoldus in *Observat. ad Mercerii Conciliatorem*, *num.* 77. *p.* 52. *edit. Duisburg. a.* 1712. Sed rectius id adfirmavit Joh. Henr. Mylius in cultissima *Theophili Historia*, quae primum *Lipsiae a.* 1730. *in* 4. prodiit.

truo nuberet, alteri patri suo videretur nubere, sibi autem fratres gignere. Patrui enim filii filiae fratris sunt fratres patrueles. Eadem ergo filiis suis & mater & soror; spectavit hoc Catullus *Carm.* 112.

Aufilena viro contentas vivere solo,
Nuptarum est laus è laudibus eximiis.
Sed quoivis quamvis potiùs succumbere fas est,
Quàm matrem fratres efficere ex patruo.

Senecae hae nuptiae sunt nefariae, & multorum malorum causa, nam ita apud eum *in Octavia act.* 1. *vs.* 137. *sq.* nutrix Octaviae:

Frustra parentis invocas manes tui,
Miseranda; frustra. Nulla cui prolis suae
Manet inter umbras cura; qui gnato suo
Praeferre potuit sanguine alieno satum,
Genitamque fratris conjugem captus sibi
Toris nefandis flebili junxit face.
Hinc orta series facinorum, caedes, doli,
Regni cupido, sanguinis diri sitis.

Lipsius emendat, *genitamque fratre conjugem captam.* Ego retinendum censeo verbum *captus*, ut intelligatur, Claudium illecebris Agrippinae eò perductum. *Captus* quid nî absolutè dicatur pro captus amore, expugnatus illecebris? Sola ea vox causam, quâ Claudius ad ineundum id matrimonium inductus fuit, aperit; si *captam* scribas, ea causa latet, simulque friget sermo. Nec necessarium admodum est, ut pro *genitam fratris* scribas genitam fratre, cùm enim gnatam fratris dicamus, cur non & genitam fratris? non im-

improbo tamen illud *genitamque fratre*, quandoquidem versus sic uno augetur jambo. Sed haec nihil ad rem nostram. Illud patet, fratris filiae nuptias nefandas vocari Senecae, & tales vulgo Romanis sunt habitae. Ipsi Claudio atque Agrippinae visae fuerunt incestae. Nam ita Tacitus: *Pactum inter Claudium & Agrippinam matrimonium jam fama, jam amore illicito firmabatur, necdum celebrare solennia nuptiarum audebant, nullo exemplo deductae in domum patrui fratris filiae. Quin & incestum, ac si sperneretur, ne in malum publicum erumperet, metuebatur.* Vid. Annal. 12. 5. Ipse Claudius atque Agrippina metuebant, ne Dii sibi ob incestum essent infesti. Si autem ipsi numinum iram spernerent, verebantur, ne malo publico Dii incestum illud vindicarent. Pervicit tamen Agrippinae amor, & postulavit Claudius decretum à Senatu, *quo justae inter patruos fratrumque filias nuptiae etiam in posterum statuerentur.* d. Annal. 12. 7. Tacitus. Cui jungas Suetonium *in vita Claudii cap.* 26. ubi ait: *Claudium illecebris Agrippinae, Germanici fratris sui filiae, per jus osculi* (vide quae ex Plutarcho attulimus superiori capite) *& blanditiarum occasiones pellectum in amorem, subornasse proximo senatu, qui censeret, cogendum se ad ducendum eam uxorem, quasi reipublicae maximè interesset, dandamque caeteris veniam talium conjugiorum, quae ad id tempus INCESTA habita.* Decretum, quod postulabat Claudius, obtinuit, ac vix uno interposito die nuptias confecit. (*) Ex anno ergo ab Urbe condita 802. Con-

(*) De *matrimonio Claudii & Agrippinae* singularem habemus Dissertationem Zach. Huberi in *Dissert. juridicis & philologicis, Parte II. Diss.* 5. *p.* 169. *sq.*

Consulibus nempe Q. Verannio, & C. Pompejo Gallo, per Senatusconsultum licuit patruis fratrum filias ducere. Initio tamen, corrupto quamvis seculo, vix duo reperti sunt, qui Claudii exemplum sequerentur. Tacitus *d. cap.* 7. unius meminit. Suetonius duorum. Hotmanus (*) ait: *tantum apud Romanos etiam perditissimis moribus, & saeculo corruptissimo, sanguinis reverentia valuit, ut auctores testentur, peradmodum paucos fuisse, qui Claudium imitarentur. Quin etiam de Domitiano Tranquillus scribens: Fratris filiam, adhuc virginem, oblatam in matrimonium sibi, pertinacissimè recusavit.* Priora Hotmani bene habent, posterioribus nimis benigne de Domitiano judicat. Recusavit Domitianus filiam Titi, devinctus Domitiae nuptiis. Postea alii collocatam ultrò corrupit, & quidem vivo etiam tum Tito, mox patre ac viro orbatam ardentissimè palamque dilexit, ut refert Suetonius in *Domitiani vita c.* 22. (†) Non erat Domitiano idem animi, qui vultus pudor. Etsi autem pauci admodum Claudii exemplum sequerentur, licuit tamen Tito filiam suam Domitiano in matrimonium offerre, licuit & Domitiano eam ex SCto ducere. Nerva Imperator an hoc SCtum rursus abrogarit, & fratrum filias uxores duci vetuerit, incertum est. Vitio Dionis, an Xiphilini, rem non satis clarè exprimentis. Ait Dio *lib.* 68. *cap.* 2. *p.* 1119. *edit. Reimarianae*, Nervam multas leges tulisse, praesertim, ne quis eunuchum faceret, ne-

ve

(*) In Diss. *cap. superiori adducta de ritu nuptiar. & jure matrim. cap.* 5. *p.* 502. *in Tomo. I. Opp.*

(†) Add. Plinius *lib. IV. epist.* 11. §. 6.

ve quis adelphiden uxorem duceret, Adelphide tam filiam ſororis, quam fratris, ſignificat. (*) Leunclavius ea de cauſa *fratris ſororisve filiam* interpretatus eſt, cùm Xylander *neptem* vertiſſet. Atque hinc Cujacius, *lib.* 13. *obſ.* 16. Lipſius, aliique, exiſtimant, Nervam ſororis filiam duci vetuiſſe. Filiam autem fratris non item. Mihi Nervae moribus utique convenire videtur, ut filiarum fratrum nuptias, quae Romanis habebantur inceſtae, & ideo haud erant ſolennes, quamvis Claudiano SCto eſſent permiſſae, exiſtimetur ſuſtuliſſe. Deinde, ſi connubium cum ſororis filia eſſe noluiſſet Nerva, nil novi conſtituiſſet, quum eae nuptiae Claudiano SCto non eſſent conceſſae, ſed jus novum ſtrictam interpretationem, ut par erat, reciperet. Quid? quod, quum tam pauca extarent inter patruos & filias fratrum, etiam poſt Claudianum SCtum, nuptiarum exempla, nonniſi difficile admodum cogitari poſſit, aliquos Senatusconſulto datam licentiam etiam ad filias ſororum porrexiſſe. At turbat exemplum Antonini Philoſophi, Principis ſanctiſſimi. Is enim, Capitolino referente *in ejus vita*, *cap.* 7. filiam ſuam Lucillam fratri deſpondit. Atque ità Antoninus Philoſophus Nervae, ſi is ejusmodi nuptias vetuiſſet, legem perrupiſſet. Quid reſpondeo? an quod ait Vertranius, *L. Aelio Vero Caeſari licuiſſe fratris filiam ducere*, ut-

(*) Legatur hic, quod de ſenſu hujus loci apud Dionem diſſeruit celeberrimus editor, Herm. Sam. Reimarus. Add. Clariſſimi viri, Joh. Abrah. Ahaſveri, Diſſ. ſecunda *de Marco Coccejo Nerva*, *Rom. Imp. Gotting. a.* 1752. §. *XXII. p.* 53. *ſq.*

utpote legibus soluto, caeteris non idem? (*) Non placet. Quid ergo? Non fuit iis moribus Antoninus Philosophus, (nam hoc agente nuptiae illae contractae sunt, ne quis culpam in Verum transferat cum Vertranio,) ut legibus omnibus se solutum putaret, & Nervae legem, si ea obstabat, contemnere posse. Neque puto, ipsum usurum fuisse licentia, quam Claudianum Senatusconsultum dabat; non enim congruebat sanctitati morum ejus & sapientiae, ut, quod per leges liceret, id honestum existimaret, atque quod inhonestum esset, id faceret. Quum autem ipsi Romanae plebi filiarum fratrum nuptiae viderentur incestae, viris autem gravibus multò magis, quî possum adduci ut credam, Antoninum Philosophum eas probasse? Quid? an ergo, ais, Historicis fidem abrogas, rem gestam ita narrantibus? Non certè, credo Antoninum Aelio Vero filiam suam despondisse, iisque nuptiis laetatum maximè, quod per eas arctior inter Verum, Imperii participem, seque conglutinari videretur amicitia; Puto, eas nuptias licitas illi & honestas visas, ob hanc causam, quod patria potestas, in quam per adoptionem Marcus Aurelius & L. Verus transierant, quaeque adeò impedire videbatur, vivente Pio, inter Verum & Marci filiam matrimonium, morte Pii esset sublata, Marcus autem post Pii decessum filiam suam Vero collocaret. Nihil obstabat his nuptiis, nisi Civilis ratio, quod scilicet per adoptionem in ejusdem Pii

(*) Eandem conjecturam proposuit Guid. Pancirolus *Thes. var. lection. lib. II. cap.* 274. *p.* 1390. *in Tomo II. Jurispr. Att. & Rom.* ubi sic dicit de his nuptiis: *quod forte* (Verus, Caesar,) *ut legibus solutus fecit.*

Pii potestatem redacti erant Marcus & Verus, Et hi per eam fratres erant effecti. Lucilla autem Vero fratris filia: Sanguinis veneratio non erat impedimento. Jus autem illud patriae potestatis morte Pii erat sublatum. Haec ratio si displiceat, dabo aliam. Ea haec est: non licet mihi sororem adoptivam uxorem ducere, quamdiu constat adoptio, caeterum si dissoluta sit adoptio per emancipationem, nihil impedimento est nuptiis, *l.* 17. *D. de Ritu Nuptiarum.* Non licet ergo, Claudiani SCti licentiam si seponas, mihi neque eam ducere, quae mihi Civili jure fratris est filia facta. Non licebat ergo, adoptione constante, Vero Marci filiam ducere, quid autem si haec esset emancipata? cessabat tum ea Civilis ratio. Quid ergo? ajo emancipatam fuisse Marci filiam, priusquam ea nuberet Vero. Quî id probo? factum id esse, non commemorant Historici. At an ideo factum non fuit? Certè moribus Marci convenit, ut non ante existimandus sit Vero nuptias filiae permisisse, quam impedimenta, si quae erant, removisset. An, quia non legatur Maximianus ante filiam suam emancipasse, quam eam Constantino, ab se in nepotis locum adoptato, collocaret, ideo emancipatio non putabitur facta? Certè quod leges postulabant, non potest videri ab Augustis omissum, quamvis minuta talia, utpote per se inde intelligenda, non commemorent Historici. Non efficiunt ergo Veri & Lucillae nuptiae, ut Nerva filias fratrum duci haud videatur prohibuisse. Atque hinc nihil causae est, cur Gajum in *L.* 55. §. 1. *D. de Ritu Nuptiarum* non arbitremur rectè scripsisse: *Patris adoptivi mei neptem ex filio uxorem ducere non possum: scilicet, si in familia ejus*

 sint.

sim. Gaji enim tempore Nervae legem, quae fratrum filias duci vetabat, adhuc viguiſſe veroſimile eſt. Vixit ille Gajus Jureconſultus ſub Hadriano & poſt eum; quamdiu; neſcitur. (*) Veri & Lucillae connubium non impedit, quominus ità exiſtimare liceat, uti viſum, & iis verbis, *ſi in familia ejus ſim*, & quae ſequuntur, id connubium defendit Gajus. Sub Principibus, qui Marcum exceperunt, SCtum Claudianum in uſum reductum fuit, & filiarum fratrum nuptiae ſunt permiſſae, non item ſororum, ſtricta SCti interpretatione. Docent id multa Jureconſultorum, qui poſt Gajum fuerunt, loca, cuivis obvia. Ulpianus ità ſcripſit *libro Regularum*, *inter cognatos ex transverſo gradu olim quidem matrimonia contrahi non poterant, nunc autem ex tertio gradu licet uxorem ducere, ſed tantùm fratris filiam, non etiam ſororis.* Vid. *Collatio legum Moſis & Romanorum tit.* 6. verba priora antea quoque adduximus *capite XX.* Ulpiani autem locus hic à Pariatore ſervatus, oſtendit, quàm falſa Contii, de qua diximus *eod. loco*, ſit lectio. Oſtendit quoque Cujacii lapſum, qui *ad tit.* 5. *Fragment. Ulpiani* ait, locum, ad quem ſcribit, ità reſtituendum: *Nunc autem etiam ex quarto gradu licet uxorem ducere; ſed tamen fratris aut ſororis filiam* &c. Legendum enim erat cum Pariatore, *nunc autem ex tertio gradu licet uxorem ducere, ſed tantum fratris filiam, non etiam ſororis.* Fratris filia tertium gradum obtinet, non quartum. Paulus apud eundem Pariatorem ait *l. c. nec filiam ſororis, aut neptem, ducere poſſumus.*

(*) Conjecturae Franc. Car. Conradi *de vera aetate Gaji* ubi reperiantur, infra memoravi ad §. *ult.* Diſſ. *de Edicto Publiciano.*

CAP.

CAP. XXII.

An Jureconsultorum, quorum in Pandectas fragmenta sunt relata, tempore ex Senatusconsulto Claudiano patruo licuerit fratris filiam ducere tantùm in urbe, non & in provinciis? iterum ad L. 55. §. 1. D de Ritu Nuptiarum. Vinnii error.

Gajo Jureconsulto in *L.* 55. §. 1. *D. de Ritu Nuptiarum* cum caeteris, quorum in Digestis fragmenta extant, & alibi supersunt, utique non convenire, & manifestum est, & à nobis superiori capite indicatum. Existimabamus autem, quum ista scriberet Gajus, Claudianum Senatusconsultum nondum rursus invaluisse, utpote per Nervam, uti videbatur, abrogatum. Post Gajum verò sub iis Augustis, qui Marco successerunt, id evenisse, atque inde negare Gajum, nuptias filiae fratris permissas, caeteros verò Jureconsultos, qui post Gajum floruerunt, adfirmare, de sua quosque tempestate rectè. Ejus me opinionis cur poenitere debeat, nondum videò. Franciscus Hotmanus, ut Gajum cum caeteris Jureconsultis in concordiam adduceret, autumabat, licuisse quidem per Claudianum Senatusconsultum patruo naturali filiam fratris sui ducere, at non adoptivo, quia quod esset contra juris rationem, & pudorem, & antiquum morem introductum, restringendum potiùs, quam

producendum fuerit visum. Adeatur *disputatio* Hotmani *de R. N. & matrimoniorum Jure, cap.* 5. At ità civili cognationi majores ad impediendum nuptias vires videbuntur attributae, quam naturali, fictae, quàm verae. Quod est durum. Deinde, quamvis Claudius Imperator filiam fratris sui naturalis uxorem duxerit, atque eo iis nuptiis primùm licentia data sit, non consequitur tamen, non licuisse filiae fratris patruo suo adoptivo nubere, quum Senatusconsultum generali sermone de nuptiis inter patruos & fratrum filias esset conceptum, non adhibito discrimine, essentne patrui naturales, an adoptivi. Jureconsultorum, quos haec aetas tulit, Princeps, Gerardus Noodt, putabat, in Urbe tantùm licuisse patruis, ducere fratrum filias, non verò in provinciis, atque Gajum de jure provinciali loqui, caeteros Jureconsultos de eo, quod in Urbe observatum fuerit. (*) At, pace Viri CL. dixerim, neque illud satis placet; Ex eo enim, quod aliquid ad Edictum provinciale fuerit scriptum, non videtur confestim colligi posse, in provinciis aliud, quàm in Urbe, obtinuisse. Quid quod caeteri Jureconsulti ejus discriminis mentionem faciunt nusquam? quid quod ex Diocletiani & Maximiani Caesarum Edicto, quod ex Codice Gregoriano, Legum Mosis & Romanarum Pariator *tit.* 6. ejus collationis refert, constare videtur, fratrum filiarum nuptias in provinciis, ante illorum Augustorum tempora, permissas

(*) Legi potest haec Noodtii sententia *Observationum lib. II. cap.* 5. Add. tamen Georg. d'Arnaud *var. conject. lib. II. cap.* 19. *p.* 345. qui locus etiam *superiori capite* dicta a Reinoldo illustrat.

missas fuisse, & ab ipsis haud sublatas? Pertinet id Edictum ad omnes, sub Romano Imperio agentes. Ajunt Augusti: *sed & post hanc* (legem) *religionem sanctitatemque in connubiis copulandis volumus ab unoquoque servari, & eas tantùm sciant nuptias licitas, quae sunt Romano jure permissae.* Alloquuntur potissimùm Provinciales, qui etiam limites Romanarum legum nuptiis contrahendis erant transgressi. Recensent postea nuptias prohibitas, matrimonium patrui fratrisque filiae haud vetant, sororis filiae interdicunt. Prorsus observato eo discrimine, quod Papinianus, Ulpianus, Paulusque tradunt. Potest porrò ex *L. 1. C. Theod. de incestis nuptiis* rectè colligi, non putasse provinciales filiarum fratrum nuptiis sibi magis esse interdictum, quàm Romanis ipsis. Bonum interim factum est, quod Edicti Diocletiani & Maximiani exemplum est servatum, namque ex eo patet, adsuta esse nonnulla à Triboniano legi 17. *C. de nuptiis*; addidit enim Tribonianus, ne quis *cum fratris sui filia & ex ea nepte* matrimonium contraheret. Monuit id Dionysius Gothofredus *ad h. l.* Miror non idem vidisse Arnoldum Vinnium, qui ait, *tandem expressè Senatusconsultum Claudianum fuisse abrogatum, & quidem à Principibus Ethnicis Diocletiano & Maximiano. Adeò altè à natura leges istas cordibus humanis fuisse inscriptas;* vide Vinnii Comment. ad §. 3. *Inst. de nuptiis*. Tribonianus Vinnium in errorem eum impulit, uti falsa laude illos cumularet Principes, quum vera Constantino & Constanti deberetur, ut ex *d. l. 1. C. Theod. de incestis nuptiis* constat.

CAP. XXIII.

Parum rectè Juvenalis locum Satyra 5. ab Alexandro Neapolitano videri explicatum.

In alienam messem si hîc falcem immittere alicui videar, ei responsum volo, & cum Jureconsulto mihi negotium futurum, & hoc à jurisprudentia non planè esse alienum. Juvenalis Satyram quintam his claudit versibus;

> \- - - - - *Omnia ferre*
> *Si potes & debes; pulsandum vertice raso*
> *Praebebis quandoque caput, nec dura timebis*
> *Flagra pati, his epulis & tali dignus amico.*

Eos versus Genialium Dierum auctor *lib.* 4. *c.* 10. male ait intellectos ab indoctis Grammaticis, qui sua interpretatione id effecerint, ut studiosus, qui inde lucem sperabat, usurpare queat illud Comici,

> *Fecisti probè, multo incertior sum, quam dudum.*

Existimat autem Alexander, Poëtam, quum ea Satyra exposuisset, quae sint indigna perferenda parasitis, illis, quos recitavimus versibus, eum, qui divitum sit solitus captare coenas, hortari, tandem uti sese in libertatem vindicet; respicere Juvenalem manumissionis ritum, qui fuerit, uti è servitute qui vocaretur ad libertatem, is capite raso

rafo ad Praetorem itaret, apud hunc bis terve caput percuteretur, & jacta in ipsum festuca, quum eum vertisset dominus, è servitute eximeretur. Eo putat digitum intendisse Poëtam. Ipse autem non possum adstipulari Alexandro, qui putem, Juvenalem istis contumeliis, quas subeundas parasitis antea narraverat, & eas tandem adjicere, quas versus relati exprimunt. Sunt autem tales, qualibus servi excipiebantur. Verbo dicam, tantum absum ab Alexandri sententia, ut non modò non arbitrer, Poëtam illis versibus ad libertatem vocare parasitum, sed & contrà existimem Poëtam velle, uti parasitus se diviti prorsus in servitutem addicat. Hoc modo: si superiores injurias ferre potes, quod & certe debes, ubi planè decreveris, sectari divitis mensas, huicque esse velis gratus, tum neque id recusa, ut tibi caput rasum per ludibrium aliquando pulsetur, flagrisque caedaris servilem ad modum. Ita enim te dignum effeceris istis epulis, eoque amico, vel, neque enim, qui aliter excipiare, dignus es, quando serviliter fictus, tanti eas epulas, gratiamque divitis mercare. Alexandri interpretatio prorsus aliena videtur à Poëtæ mente. Finge enim, id velle Juvenalem, quod vult Alexander, quorsum illud

- - - *his epulis & tali dignus amico*,

referetur? non potest pertinere ad parasitum, qui divitum coenas captare desiit, seu sese in libertatem vindicavit. Adde, quod *flagra pati* ad servos spectet, non autem ad manumissionis ritum. Aliud omnino est, duris quem caedere flagris, aliud dicis gratia vindicta percutere, aut

 festu-

festucam leviter in servum jacere, atque ità ipsum libertate donare. Scribit Boëthius ad Topica Ciceronis, vindictam fuisse virgulam, quam jussu Praetoris lictor capiti ejus, qui manumittebatur, imposuerit, cui rei quàm non respondeat illud *flagris caedere*, nemo non facilè animadvertit. Quod ait Juvenalis,

> - - *Pulsandum vertice raso*
> *Praebebis quandoque caput* - -

non ad vertiginem seu circumactionem pertinet in manumissionibus usitatam, de qua Persius *Satyra* 5. *v.* 75. & 78. non ad impositionem festucae, neque pilei; quem manumissi raso capite capiebant, quod optabat apud Plautum *Amph. act.* 1. *sc.* 1. *in fine* Sosia,

> - - *Quod ille faciat Juppiter,*
> *Ut ego hodie raso capite calvus capiam pileum*;

Sed significat Juvenalis, patiaris tibi instar vilissimi mancipii verticem radi & colaphos infligi, qui itidem ad servos pertinent, rem domini negligenter exsequentes. Hoc modo excipi sese ne indignetur parasitus, vult Juvenalis. Expressit hic prorsus Plautum, apud quem Ergasilus in *Captivis act.* 1. *sc.* 1. *v.* 20. *sq.*

> *Et hic quidem, hercle, nisi qui colaphos perpeti*
> *Potis parasitus, frangique aulas in caput,*
> *Vel ire extra portam trigeminam ad saccum licet.*

Divitem, cujus coenam captat Parasitus, Juvenalis saepius *Regem* vocat, facit idem Plautus, locis

locis compluribus. Ergasilus porrò dicta Comoedia Parasitos vocat *plagipatidas. act. 3. sc. 1. v. 12.* Non dubito, Juvenalem parasitorum conditionem illis versibus planè ex Plauto descripsisse. Adscribam ex Senecae *ludo de morte Claudii Caesaris in fine* locum, qui vel solus Alexandri interpretationem refutare possit; verba Senecae ista sunt: *Apparuit subito C. Caesar, & petere illum in servitutem coepit: producit testes, qui illum viderant ab illo flagris, ferulis, colaphis vapulantem. Adjudicatur C. Caesari.* Certissimum servitutis argumentum flagris, ferulis, caedi, colaphos pati. Suetonius *Claudio, cap.* 8. ità narrat: *Nec eò minus contumeliis obnoxius vixit; nam & si paulo serius ad praedictam coenae horam occurrisset, nonnisi aegrè & circuito demum triclinio recipiebatur. Et quoties post cibum obdormisceret, quod ei ferè accidebat, olearum & palmularum ossibus incessebatur: interdum ferula, flagrove, velut per ludum, excitabatur à copreis.*

CAP. XXIV.

Vinnii sententia de affinitate adjuvatur.

Arnoldus Vinnius in *Commentario ad* §. 6. *Inst. de Nuptiis* ait: *credere se, apud Romanos jura affinitatis morte unius è conjugibus pro extinctis habita fuisse.* Addit, Marcum Crassum defuncti fratris viduam duxisse. Apuleji Apologiam cum legerem, exemplum geminum ejusmodi nuptiarum observavi. Nam Sicinius Pudens fratris sui Pontiani viduam erat ducturus. Ait Apulejus *l. c.*

p. 335.

p. 335. *edit. Elmenb.* de Rufino, qui Pontiani fuerat socer, *cui* (Sicinio Pudenti) *admodum puero eandem illam filiae suae machinam admovet, ac mulierem alioqui multo natu majorem, nuperrimè uxorem fratris, misero puero objicit & obsternit.* At, inquis, Apulejus has nuptias insectatur iisdem verbis. Non aegrè fert, quod viduam fratris ducere vellet Sicinius, sed quod puer, quod natu majorem, quod nuperrimè fratris uxorem, quod Rufini filiam. Non dubitatum fuisse, de honestate nuptiarum viduae fratris, argumento est, quod Apulejus de Pudentilla uxore commemorat, eam nimirum cum Sicinio Claro, Sicinii Amici, qui Pudentillam in matrimonio habuerat, fratre, tabulas fecisse nuptiales. Ait Apulejus *p.* 317. & 318. *Aemilia Pudentilla, quae nunc mihi uxor est, ex quodam Sicinio Amico, quicum antea nupta fuerat, Pontianum & Pudentem filios genuit, eosque pupillos in potestate avi paterni relictos (nam superstite patre Amicus decesserat) per annos ferme quatuordecim memorabili pietate sedulò aluit. Non tamen libenter in ipso aetatis suae flore tamdiu vidua, sed puerorum avus invitam eam conciliare studebat alteri filio suo, Sicinio Claro, eoque caeteros procos absterrebat, & praeterea minabatur, si extrario nupsisset, nihil se filiis ejus ex paternis eorum bonis testamento relicturum. Quam conditionem cum obstinatè propositam videret mulier sapiens & egregiè pia, ne quid filiis suis eo nomine incommodaret, facit quidem tabulas nuptiales cum quo jubebatur, cum Sicinio Claro, verum enim vero vanis frustrationibus nuptias eludit.* Quod nubere nollet Sicinio Claro Pudentilla, non ea causa erat, quod eae nuptiae ipsi inhonestae viderentur, sed quod Sicinius ille esset homo rusticanus & decrepitus senex. Dubitari nequit, quin illae

illae nuptiae fuerint permissae, quod morte jus affinitatis tolli putarent non Romani solùm, sed & Afri. Apuleji illi loci, quos adduxi, clarè quoque ostendunt, jus matrimoniorum in provinciis idem fuisse, quod Romae. Sententiam Vinnii firmant Imperatores in *L. 2. C. Theod. de incestis nuptiis*. Ajunt: *Etsi licitum veteres crediderunt, nuptiis fratris solutis, ducere fratris uxorem: licitum etiam, post mortem mulieris, aut divortium, contrahere cum ejusdem sorore conjugium: Abstineant hujusmodi nuptiis universi, nec aestiment, posse legitimos liberos ex hoc consortio procreari. Nam spurios esse convenit, qui nascentur.* Est hoc Edictum Constantini & Constantis Augustorum, & Juliani Caesaris. Manifestum est, Veteres existimasse, solutis nuptiis adfinitatem tolli, quae initis contrahebatur.

CAP. XXV.

Non videri necessariam emendationem, quam Desiderius Heraldus in L. 17. §. 5. D. ad SCtum Trebell. tentabat.

Ulpianus in *L. 17. §. 5. D. ad SCtum Trebell.* ait: *Ex facto tractatum memini. Rogaverat quaedam mulier filium suum, ut si sine liberis decessisset, restitueret hereditatem fratri suo. Is postea deportatus, in insula liberos susceperat. Quaerebatur igitur an fideicommissi conditio defecisset? nos igitur hoc* (alii legunt *hic*) *dicemus, conceptos quidem ante*

te deportationem, licet postea edantur, efficere, ut conditio deficiat. Post deportationem verò susceptos, quasi ab alio, non prodesse. Maximè cum etiam bona cum sua quodammodo causa Fisco sint vindicanda. Species clara est: mulier instituit heredem filium suum, eumque rogat, ut si sine liberis ipsum decedere contingeret, restituat hereditatem fratri suo. Ille, qui rogatus erat, postea deportatur in insulam. Ibi ei nascuntur liberi. Quaeritur, an hi efficiant, ut conditio defecisse videatur? Distinguit Ulpianus, an illi concepti sint ante deportationem, an verò post eam. Priori casu eos facere, ut conditio deficiat. Posteriori non item. Delet Heraldus illud *quasi ab alio*. At cur faciat causae nihil est. Liberi enim, post deportationem concepti, videntur jam concepti ab alio, ab eo scilicet, qui capite minutus, & de cive Romano peregrinus effectus est. Ait quidem Heraldus, frigidum esse hoc & à jure alienum. At non demonstrat. Capitis deminutionis mediae esse eos effectus, ut qui eam patitur, rectè alius dicatur, Civilia jura si spectes, non puto esse obscurum. Et rectè mihi quidem ex hoc §. colligi videtur, ex deportato conceptos ac natos pro nullis haberi, ità, ut conditionem *si sine liberis decesserit* faciant existere. Dubitare tamen ea de re se ait Heraldus, non moratur me autem, quod ipse adfert, momentum, si hoc verum esset, inquit, concedendum foret, liberos in conditione positos, esse etiam in dispositione, si non sint in dispositione, si fideicommissum ad eos non pertineat, nihil attinet, quaerere, cives sint, an peregrini, fideicommissorum capaces, an incapaces. Ita causatur. Non autem quaeri puto, an ipsi sint in dispositione, adque ipsos pertineat

fidei-

fideicommiſſum, ſed an poſt deportationem concepti poſſint pro liberis haberi, qui conditionem faciant deficere, quod negat Ulpianus: quia poſt deportationem concepti ab alio videntur concepti, & pro nullis habentur. Ait tamen Heraldus, etiam naturales liberos efficere, ut conditio deficiat. Quod ut probet, adducit *L.* 16. §. 4. *D. ad SC. Treb.* & *L.* 77. §. 13. *D. de Legatis* 2. at nego in capitibus citatis de liberis naturalibus agi, qui Juris Civilis non ſint participes. Loquitur Papinianus de filio, eodemque colliberto, qui manumiſſione facta caput civile coepit habere, quale illi, qui poſt deportationem concepti ſunt, non habent. Quare Ulpiani ſententia certa eſt, nec neceſſum eſt, per interrogationem ſcribi: *Nos igitur hoc dicemus*? aut *num igitur hoc dicemus*? quaſi ea interrogatione videretur negare Ulpianus. Illa verba poſtrema: *Maximè cum etiam bona cum ſua quodammodo cauſa ſint vindicanda fiſco*, fateor, potuiſſe omitti, quod cenſebat Heraldus. Parum enim ad deciſionem ipſius quaeſtionis videntur pertinere. At cùm tamen deportatione facta Fiſcus deportati bona omnia ſibi vindicare ſoleat, poterant ea verba ad factum, Ulpiano propoſitum, pertinere; nam ſi ponas, Fiſcum deportati bona omnia occupaſſe; deinceps, quaeſitum fuiſſe, an liberi poſt deportationem nati conditionem deficere facerent, an non, & an bona fideicommiſſo ſubjecta, fratri ea petenti reſtituenda eſſent, nec ne? poterat conſectarium hoc deciſioni addere Ulpianus, ut, quia liberi eſſent poſt deportationem concepti, Fiſcus bona ea teneretur reſtituere, quae ipſe nonniſi ſua cum cauſa, ſeu reſtituendi fideicommiſſi onere, potuerat ſibi vindicare, & tantisper

per retinere, donec conſtaret, an conditio defeciſſet. Species ità paulò amplior haec erit: mulier quaedam filium ſuum heredem inſtituit, rogatque, ut, ſi ſine liberis decederet, hereditatem fratri ſuo reſtitueret. Rogatus poſtea deportatur. Fiſcus ejus bona occupat omnia. In inſulam deportato naſcuntur liberi, quaeritur, an hi conditionem deficere faciant, & an eam hereditatem, quae fideicommiſſo erat onerata, propterea Fiſcus poſſit retinere? reſpondet Ulpianus, ſi antè deportationem eſſent concepti liberi, conditionem defeciſſe, & Fiſcum non teneri reſtituere eam hereditatem. Sin autem liberi poſt deportationem eſſent concepti, eos non prodeſſe ad hoc, uti deficere videatur conditio, atque ideò Fiſcum reſtituere illa bona debere, utpote, quae nonniſi ſua quodammodo cum cauſa poſſit videri occupaſſe. Speciem ità ſi conſtituas, Ulpiani ſcripturam mutilari, prorſus haud videtur neceſſarium. Addo, etiam ex Heraldi mente Fiſci debuiſſe mentionem facere Ulpianum, quoniam Heraldus verbum *non prodeſſe* ad Fiſcum refert, ad eum autem qui retuleris, ſi Fiſci nulla apud Ulpianum mentio? illud leve eſt, Ulpiano *ſuſceptos liberos* ſemel dici natos, ſublatos, levatos, ſemel autem conceptos. De qua verbi illius ſignificatione complura habet Alphonſus à Caranza, JCtus Hiſpanus, *de Partu cap.* 4. *num.* 33. *ſq. p.* 322. *edit. Genev. a.* 1629.

CAP.

CAP. XXVI.

Heraldi emendatio in L. 1. C. Ne liceat potentioribus patrocinium litigantibus praestare rejecta.

Diocletianus & Maximianus Augusti *L. 1. C. Ne liceat potentioribus patrocinium litigantibus praestare, vel actiones in se transferre* Aristobulo ità rescribunt: *Diviné admodum constituit Divus Claudius, consultissimus Princeps, Parens noster, ut jactura causae adficerentur hi, qui sibi potentiorum patrocinium advocassent, ut, hoc proposito metu, judiciariae lites potius suo Marte discurrerent, quàm potentiorum domorum opibus niterentur.* Claudius ille, quem laudant, post Valerianum & Gallienum per biennium ferè imperio praefuit, Cassiodoro teste. (*) Desiderius Heraldus in isto Imperatorum rescripto pro *proposito* mavult *postposito*, ut scilicet hoc potentiorum metu postposito lites agerentur securiùs. At ea emendatio planè inutilis est, cùm pateat, sermonem ipsum Heraldo resistere, qui est de iis, qui potentiorum patrocinia sibi advocant, aut actiones in eos transferunt; hi enim litis damno multantur, ut hoc faciundae jacturae litis periculo proposito, ipsi causas agerent, quorum verè sunt, non potentiorum opibus niterentur.

(*) Cf. etiam Eutropius, *lib. IX. cap.* 8. & S. Aur. Victor *in Epitome cap. XXXIV.*

tur. Res quidem haec non eſt magni momenti, at quis correctiones, quae non ſunt neceſſariae, admiſerit?

CAP. XXVII.

Non videri ex L. 70. §. 1. D. de Legatis 2. expungenda ea verba, quae vult Heraldus.

Tradit Papinianus initio *l.* 70. & §. 1. *D. de Legatis* 2. legatarium, fideicommiſſo oneratum, non amplius ex cauſa fideicommiſſi cogendum ſolvere, quàm ipſe recepit. Si ergo centum legatis duplum reſtituere rogatus ſit, ad ſummam legati teſtatorem videri conſtitiſſe. Si poſt tempus fideicommiſſum relictum ſit, uſurarum tantum additamentum admitti. Emolumenti extrarii, quod ei obvenit, nomine legatarium fideicommiſſario non teneri. Non cogitur ergo legatarius reſtituere, niſi quantum ad ipſum pervenit. Hoc autem ità ſe habet *ſi quantitas cum quantitate conferatur: Enimverò*, ait Papinianus, *ſi pecunia accepta rogatus ſit rem propriam, quanquam majoris pretii, reſtituere, non eſt audiendus legatarius, legato percepto ſi velit computare. Non enim aequitas hoc probare patitur, ſi, quod legatorum nomine perceperit, legatarius offerat.* Verba haec *non enim aequitas* &c. ſpuria eſſe, & gloſſatoris cujusdam, putat Heraldus *de auctor. rer. jud. lib.* 2. *c.* 3. Eſſe autem gloſſema geminum: Verba *non enim aequitas hoc probare patitur* pertinere ad ver-

verba ultima initii legis. Illa verò *si quod legatorum nomine perceperit, legatarius offerat* adjecta esse ad istorum verborum interpretationem: *legato percepto si velit computare*. Certum est, totam eam ratiocinationem parùm necessariam fuisse, cùm constet, legatarium, rem propriam alicui restituere rogatum, legato percepto non posse frustrari petitionem fideicommissarii eo obtentu, quod res sua, quam ei sit rogatus restituere, pluris sit, quàm quod legati nomine ipse acceperit. Quoniam legatum quum acciperet, ipse rem suam tanti videtur aestimasse, *l.* 36. *D. ad L. Falcid.* Deinde aequitatis quoque à Papiniano mentio videtur frustrà fieri, quum legatarium accepto legato rem suam, quae pluris est, alteri dare debere, magis stricto juri, quam aequitati, ejus correctrici, videatur convenire. Attamen non ideo ea verba aut prorsus delenda, aut aliis locis adjicienda, existimo. Primùm quia, quas adferunt Jureconsulti, rationes non semper tam sunt accuratae, ut in eis nihil desideres. Ideò autem si eos corrigendos semper mutilandosque putaveris, frustra es. Deinde, quia utique iniquum est, te de damno queri, quod tua culpa sentis; nec aequa postulatio est, si jam, quum abs te fideicommissum petitur, velis restituere legatum, quod accepisti, quum statim abstinere legato posses, & actiones fideicommissario cedere. Verba illa, *si quod legatorum nomine perceperit, legatarius offerat* non videntur quoque interpretatio eorum, *non est audiendus legatarius, legato percepto si velit computare*: aliud est aestimare quantitatem accepti legati & pretii rei, per fideicommissum relictae, aliud offerre fideicommissario hoc, quod legati nomine acceperis, ut adeò illa verba haec

non explicent, ſed potius fruſtratione gemina legatarius fideicommiſſarium videatur morari, & ſcilicet, quod ipſe non plus ſolvere teneatur, quàm perceperit, & quod poſſit defungi oblatione ipſius legati accepti. Unde pro *non enim* legerem *non etiam*. Ea tamen fruſtratio, accepto ſemel legàto, utique iniqua eſt, quod exiſtimo oſtendere voluiſſe Papinianum.

CAP. XXVIII.

Patrem non teneri dotem dare filiae emancipatae.

Exigit quidem Jùs Naturale, ut parentes liberos alant, quamdiu ipſi ſibi proſpicere non poſſunt. Idem tamen vix, & nonniſi obſcurè, videtur poſtulare, ut matrimonia filiarum dotibus proſequantur parentes, quum ſine his conſiſtere illa poſſint, maritorumque ſit, ſuſtentare conjuges, nec ad conjugia ante properare, quam ipſi ſeſe exhibere (quod verbum cur *I. Feud. 6.* §. 2. in *ſuſtinere* mutaret Struvius *Syntagm. Jur. Feud. cap.* 14. §. 18. cauſae nihil erat, cum Jureconſulti, quorum in Pandectis fragmenta extant, verbo *exhibere* eo ſenſu ſaepius ſint uſi) & ſatisfacere illi officio poſſint. Variae hinc gentes uſitatam non habuere dotem, quam filiabus nubentibus darent parentes. Apud Hebraeos vir uxori dotem conſtituebat. (*) Aegyptii maritos,

(*) Cf. Perizonius in Diſſ. de *Lege Voconia* p. 88. *edit. Heineccii*, *Halae* 1722. *in* 4.

tos, qui dotes accepissent, velut mancipia uxoribus addicebant. Apud Lacedaemonios & Athenienses foeminas viris dotes dare, legibus vetuere Lycurgus & Solon. Apud Germanos viri uxoribus dotem (*) adferebant, vide Alexandrum Neapolitanum *Gen. Dier. lib.* 4. *cap.* 8. Nec Romani primoribus temporibus necessitate videntur adstrinxisse parentes, dotem dandi filiabus. (†) Quum tamen gravia matrimoniorum onera absterrere juvenes conjugiis possent, Reipublicae autem interesset, frequentari ea, quo pube civitas repleretur, tandem lege *Julia de maritandis ordinibus* in necessitatem Juris videtur abiisse, quod antea parentum arbitrio fuerat relictum. Scribit enim Marcianus *libro XVI. Institutionum: Capite XXXV. legis Juliae, qui liberos, quos habent in potestate, injuria prohibuerint ducere uxores, vel nubere; vel qui dotem dare non volunt, ex constitutione Divorum Severi & Antonini per Proconsules, Praesidesque provinciarum coguntur in matrimonium collocare & dotare, l.* 19. *de Ritu Nuptiarum.* Ut adeo, quod ex lege Julia Romae obtinebat, illorum Imperatorum constitutione videatur & ad pro-

(*) Auctor laudatus ad hanc rem probandam parum videtur idoneus. Praecipuus locus est apud Tacitum *de M. G cap. XVIII.* ubi pro voce *offert* minus recte legunt nonnulli *affert.* Eleganter Tacitum illustrat Gebauerus, vir summus, in Progr. *Gottingae a.* 1736. edito, praemissoque Differt. inaugurali celeberrimi Ayreri *de jure connubiorum apud Romanos, p.* 11. *sq.* Idem priscorum Germanorum institutum vigere apud Turcas, testatur Philip. Lonicerus *Chron. Turc. Tomo I. p.* 91. *edit. Francof. a.* 1584. *in* 8.

(†) Cf. Perizonius *l. c. p. m.* 98. *sq.* item Abr. Wieling. *Lection. Jur. Civil. lib. II. cap.* 23. *p.* 202.

provincias porrectum. Illud quaeritur: an ergo pater etiam emancipatam filiam dotare cogatur? plerique id adfirmant, quibus assentiri nequeo; primum enim non puto nimium à veteri jure discedendum, nisi posterioribus legibus clare aliud sit constitutum. Olim autem dotis constitutionem parentum arbitrio permissam fuisse, dictum est. Postea inde ea in re abitum, quod legumlatores cogi voluerint parentes, ad dotem dandam liberis. At quibus? quos habent in potestate. Nam ita Marcianus loquitur. Jura nova haud temerè laxiorem interpretationem admittere, tritum est. Quare nec citata lex 19. ultra filiasfamiliarum extendenda. At, inquis, quam tu sanctionem requiris novam, eam Justinianus in *l. ult. C. de dotis promiss.* suggerit, aitque, *neque enim leges incognitae sunt, quibus cautum est, omninò paternum esse officium, dotem vel ante nuptias donationem pro sua dare progenie.* Ais, si paternum est officium, dotem dare pro sua progenie, patri incumbet, tam emancipatae dotem dare, quam ei quae in potestate est; non minus enim illa, quàm haec, ejus est progenies, non minus ipse illius, quam hujus, pater. Quid respondeo? Desidero ostendi leges, quibus id, quod ait Justinianus, dicatur. Lex 19. *D. de Ritu Nuptiarum* tantùm de filiabus, quae in sacris paternis sunt constitutae, loquitur. Eam ergo legem si spectaverit Justinianus, debet etiam, quod hic ait, secundùm illam intelligi. Deinde si sit paternum officium, dotem filiae dare (id enim concedam) discrimen observandum inter officium planè naturale, & id, cui civilis accessit necessitas. Dotem filiaefamiliàs nubenti dare, officium est naturale & simul civile. Emancipa-

tam

tam dotare naturale eſt officium, cui hactenus tantum civilis auctoritas acceſſit, ut, ſi pater ſimpliciter dotem dederit, nec addiderit, ſeſe id ex bonis filiae maternis aliisve, quae ad filiam pertinent, feciſſe, ipſe ex ſua liberalitate id feciſſe videatur. Quam rem, cum de ea nonnihil dubitarent Veteres, vid. *L.* 5. §. 2. *D. de jure dotium* planam fecit Juſtinianus, qui & hoc voluit, ut pater, ſi dixerit, ſe ex rebus tam ſuis, quàm maternis, dotem dediſſe, ipſe autem idoneam ſubſtantiam poſſideat, cenſeri debeat, de ſuo patrimonio dotem dediſſe, quoniam pater effuſo ſermone ſeſe jactarit, nec expreſſerit, quantum ex ſuis doti acceſſerit, quantum item ex maternis filiae bonis. Ea liberalitas eſt in liberos Juſtiniani. Videatur *d. L. ult. C. de dotis promiſſ.* Conſequitur autem ex hac Juſtiniani lege, ut, ſi pater dixerit, ſe dotem totam ex filiae bonis maternis, aut caeteris, quae ad eam pertinent, conſtituere, aut ſi revera appareat, quantum pater ex ſuis, quantum item ex maternis doti dederit, tum ſanctio ejus ceſſet, & Juſtinianus patrem nullo modo adſtringat ad dotem filiae emancipatae neceſſariò dandam. Et ſanè verboſa illa conſtitutione nihil novi introduxit Juſtinianus, niſi, quòd patrem, ſi is dixerit, ſe partim ex ſuis, partim ex maternis aliisve filiae bonis dotem conſtituiſſe, de quantitate autem non conſtet revera, videri voluit, totam dotem ſuae liberalitati imputaſſe: Nam, quod ad eam dubitationem attinet, de qua initio conſtitutionis loquitur, ea tanta non fuit, ut ideo neſciretur, quid ſtatuendum eſſet. In dubio enim pater officium naturale erga filiam emancipatam videbatur exſecutus, prorſus ut mater vel avia filio

aut nepoti pietatis ductu videbantur alimenta praestitisse, nisi de alia earum voluntate constaret, *L.* 34. *D. de negotiis gestis.* Opinionem porrò eorum, qui negant patrem teneri dotem dare filiae emancipatae, veram esse patet ex *L.* 44. *D. de jure dotium.* Tum & eo adjuvatur ipsa, quod, cur mater non cogatur filiae dotem dare, causa haec sit, quod in potestate liberos non habeat; matrem non teneri ex *l.* 14. *C. de jure dotium* manifestum est. Cui legi ex *l.* 19. §. 1. *C. de Haereticis* Tribonianus exceptionem inseruit, *nisi magna & probabili ex causa, vel lege specialiter expressa.* Plane uti, si pro filia emancipata dotem constituerit pater, nec dixerit, se ex filiae bonis id facere, id liberalitati parentis imputatur; ità & si mater pro filia dederit, aut sciente & consentiente matre ex hujus bonis pater, *l.* 34. *D. de jure dotium.* Amore enim in liberos aequali ferri censentur.

CAP. XXIX.

Ad §. ult. l. 5. D. de extraordinariis cognitionibus. (*)

Dividit Callistratus cognitionum numerum in genera quatuor. *Aut enim*, ait, *de bonoribus*

(*) *Hic textus torsit, & torquet ingenia omnium interpretum*, ait Joseph. Averanius *Interpr. juris lib. I. cap.* 24. *in fine.*

bus sive muneribus gerendis agitatur; aut de re pecuniaria disceptatur; aut de existimatione alicujus cognoscitur; aut de capitali crimine quaeritur. Existimatio ex delicto nostro auctoritate legum aut minuitur, aut consumitur. Consumitur, quotiens magna capitis minutio intervenit, id est, cum libertas adimitur, veluti cum aqua & igni interdicitur, quae in persona deportatorum venit, vel cum plebejus in opus metalli, vel in metallum datur. Nihil enim refert, nec diversa poena est operis & metalli, nisi quod refugae operis non morte, sed poenae metalli subjiciuntur. Haec Callistratus *l.* 5. §. 1. & 3. *D. de extraord. cognitionib.* De §. 3. quid senserint Graeci interpretes, videre licet apud Jacobum Cujacium 3. *obs.* 10. Et sanè quod Callistratus ait, magnam capitis minutionem intervenire, cùm libertas adimitur, hoc autem deportatis contingere, vix ferri posse videtur, cum illi, quibus aqua & igni interdiceretur, aut qui post ea deportarentur, non libertatem, sed civitatem amitterent. §. 2. *Inst. de capitis deminutione.* Deinde neque illud ferri potest, quod his, qui deportantur, eos jungit, qui in metallum dantur, inter quos tamen ingens discrimen; illis enim libertas superest, hi verò servi poenae fiunt §. 3. *Inst. Quib. mod. jus patr. pot. solv.* Tum quoque illud non videtur tolerari posse, quod ait, nihil referre, an quis in opus metalli detur, an in metallum, quum tamen inter eos sit differentia, qui sunt in metallum damnati, & qui in opus metalli, eaque duplex,

fine. Variorum emendationes & conjecturas exhibet clarissimus Neuhaus *in notis ad Guil. Best rationem emendandi Leges p.* 51.

plex, &, quod, qui in metallum damnantur, gravioribus vinculis premantur, qui in opus metalli, levioribus: &, quod refugae ex opere metalli, in metallum dentur, ex metallo, graviùs coërceantur, *l.* 8. §. 6. *D. de poenis*. Zoanettus per *magnam* capitis deminutionem cum Accursio intelligebat *mediam*, & deinde pro *id est cum libertas adimitur*, scripserat *idem est, cum libertas adimitur*. (*) Hoc sensu: Existimatio consumitur, quoties media capitis deminutio intervenit, veluti cum aqua & igni interdicitur, quae deminutio in deportatorum persona evenit. Idem est, seu consumitur quoque existimatio, cum libertas adimitur, veluti cum plebejus in opus metalli, vel in metallum datur. Ità sensus clarior est, attamen verba Callistrati eo modo transponi non est necessum, sed exempla subjecta ad suam quaeque capitis deminutionis speciem referenda sunt. Franciscus Duarenus *Disp. Anniv. lib.* 1. *cap.* 9. Accursium secutus ait, utramque & maximam & mediam capitis deminutionem posse magnam dici, quamvis altera sit major altera. Firmat hoc Ulpiani loco, qui est in *l.* 1. §. 8. *D. ad SCtum Tertull.* & quem quoque Accursius adduxerat. Verba Ulpiani: *Proinde sive quis ante delatam, sive post delatam* (hereditatem) *capite minuatur, ad legitimam hereditatem admittetur, nisi magna capitis deminutio interveniat, quae vel civitatem adimit, ut puta, si deportetur.* (†) Ergo media capitis deminutio etiam rectè magna dicitur, cùm

(*) Vid. Franc. Zoanetti liber singularis *restitutionum ad libros L. Digestorum cap. XVII. in Tomo IV. Thes. Jur. Rom. Ottoniani p.* 659.

(†) Vid. *ad h. l.* Ge. d'Arnaud *Variar. conjectur. lib. II.*

cùm Ulpiano & maxima & media magna dicatur. At neque ita omnis nodus est solutus; addit Callistratus, *id est*, *cum libertas adimitur.* Respondet Duarenus, libertatem adimi deportato, quod ait Callistratus, id verum esse, quanquam non omninò redigatur in servitutem. Deportatum enim, qui sit peregrinus, non habere justam ac plenam libertatem. Duareno suffragatur Cujacius in notis ad §. 2. *Inst. de capitis deminutione.* ubi ait: *Potest civitas amitti, libertas retineri, quia libertas juris naturalis est. Sic Latini Juniani, sic dedititiorum numero, liberi sunt, non cives, atque adeò ex jure Quiritium liberi non sunt, quod & in deportatis tentari potest, ut ex jure Quiritium liberi non sint, eaque, ut opinor, fuit mens Callistrati in l. cognitionum D. de extraordinariis cognitionibus.* Adjuvantur Ciceronis loco quem adduxit Duarenus; ait Cicero pro Caecina *cap.* 33. *deinde nihil rationis affers, quamobrem si libertas adimi nullo modo possit, civitas possit. Nam & eodem modo de utraque re traditum nobis est, &, si semel civitas adimi potest, retineri libertas non potest; qui enim potest jure Quiritum liber esse is, qui in numero Quiritum non est?* Ego verò Callistrato minimè convenire arbitror, ut is, quum libertatem alicui adimi diceret, libertatem Quiritium videatur spectasse. Poenarum genera, quibus quis libertate, & quibus civitate multabatur, illius aetate satis erant distincta, & ipse Callistratus discrimen observavit in *l.* 28. *D. de poenis*, quae est ex libro ejus de cognitionibus sexto. Vinnius in Commentario ad §. 2.

II. cap. 6. p. 250. ubi & mentionem injicit Gerardi Noodt *Observat. lib. II. cap.* 21. quem evolve.

2. *Inst. de capitis demin.* ait, locum Callistrati in *l. pen. §. ult. D. de extraord. cogn.* haud dubiè esse depravatum, & pro *veluti* legendum *vel*, quemadmodum & in nonnullis Codicibus legi testetur Accursius. Albericum Gentilem *lib.* 3. *lect.* 10. ex una particula *veluti* efficere duas *vel uti*, atque ita citra correctionem rem expedire. Quod Gentilis adfert, non intelligo. Et si *vel* legas, resistit etiamnum, quod praecedit: *id est, quum libertas adimitur.* Neque, ut videtur, sententiam commodam effeceris, nisi locum ita constituas: *Consumitur verò, quotiens magna capitis deminutio intervenit, cum vel aqua & igni interdicitur, quae (capitis minutio,) in persona deportatorum venit, vel, cum libertas adimitur, veluti, cum plebejus in opus metalli, vel in metallum datur.* Ità si constitutus esset locus, magna ea capitis minutio & libertatis & civitatis amissionem contineret; at ità locus Callistrati non est exaratus. Suspicabar aliquando, verba haec *id est, cum libertas adimitur*, spuria esse, & in margine ab aliquo fuisse adnotata, qui explicare voluerit, quaenam esset magna capitis deminutio, quam cum pro maxima acciperet, didicisset, eam esse, cum libertas adimitur, §. 1. *Inst. de capitis deminutione.* Ea autem verba postea fuisse in textum recepta. Et sanè si omittas, nihil sententiae decedit. Magnam enim capitis deminutionem & maximam & minorem aliquando complecti, certum est ex Ulpiani loco, supra adducto. Hoc si displiceat, non occurrit, quo Callistratus defendatur, nisi si quis dicere velit, eum, quum hîc dedita opera atque consultò tantùm de cognitionibus, quae de existimatione

sunt;

funt, ageret, atque exponeret, quibus ea modis confumeretur, per imprudentiam libertatis amiffionem & deportatis & in metallum datis adfcripfiffe, quum his tantum conveniret; quoniam fcilicet hîc non quaerebatur, an & in metallum datio & deportatio libertatem adimeret, fed an utraque exiftimationem confumeret. Quem utriusque effectum effe erat oftenfurus. Si interim, an deportatio etiam libertatem adimeret, ex ipfo fuiffet quaefitum, ipfeque ea de re principaliter egiffet, fine dubio id erat negaturus, quod hic aliud agens inconfideratê adfirmat. Hoc autem modo Calliftratum excufari poffe, etiam illud argumento eft, quod inter eum, qui in metallum damnatus eft, atque eum, qui in opus metalli, non obfervarit difcrimen, fcilicet, quia hoc loco nihil attinebat indicari illud difcrimen, cum tantùm de modis, quibus exiftimatio confumeretur, ipfi fermo effet, ad confumtionem exiftimationis autem nihil referret, an quis effet in opus metalli, an verò in metallum damnatus. De difcrimine interim eo, fi cui lubeat, legi poteft Defiderius Heraldus *de auctoritate rerum judicatarum lib. 2. cap. 7.*

CAP.

CAP. XXX.

Bernardi Waltheri emendatio in L. 2. C. Familiae erciscundae explosa.

Inanem scrupulum Bernardo Walthero movit verbum *exequor*, quod in *L. 2. C. Fam. ercisc.* occurrit. Rescribit ea lege ità Vitiano (an Eutiano?) Antoninus: *Uxor tua, si mortuo patre tuo, cui dotem numeraverat, cùm heres ei exstiteris, adhuc in matrimonio tuo fuerit, familiae erciscundae actionem ad exequendam dotem, secundùm juris (pridem) placitum, adversus coheredes tuos nactus es, eamque retines, etiamsi postea, dum tibi nupta est, decesserit.* Ait Waltherus *miscell. lib. 2. cap. 36.* illis verbis, *actionem familiae erciscundae ad exequendam dotem nactus es*, videri significari, filium teneri dotem uxoris suae cum fratribus dividere. Quae somnia, quî homini sano in mentem potuerint venire, haud video. Observo tamen, Accursium, ista ut scriberet Waltherus, ansam dedisse. Nam ille notat ad dictam legem, actionem filio dari ad recipiendam dotem non dividendam, ad consequendam, non coaequandam. Ut adeò Accursius videatur in Codice aliquo legisse, *ad exaequandam dotem*, litera *e* priori in diphthongum, posteriori in *a* commutata. Eam tamen lectionem atque sententiam neque Accursius admittit, neque Waltherus, & jure quidem. Putavit autem Accursius *ad exequendam dotem* esse idem quod *ad consequendam*: Waltherus ait, nusquam

quam sese verbum *exequi* in ea significatione legisse, atque ideò suspicionem sibi obortam, dictam legem 2. esse corruptam, & fuisse pro *exigendam* scriptum *exequendam*, immutatione, ut videtur, levissima. At gerrae hae sunt Siculae. Actionibus persequimur id, quod nobis debetur. Judicio familiae ercifcundae ergo, ait Antoninus, filium dotem uxoris suae, quam ea patri illius numeraverat, posse persequi. Pro hoc verbo Princeps ille verbo *exequi* est usus. Nec sine exemplo. Plinius Secundus epistolâ ad Macrinum, quae est *quarta lib.* 3. ait: *Veniebat in mentem, priores nostros etiam singulorum hospitum injurias accusationibus voluntariis executos, quo deformius arbitrabar, publici hospitii jura negligere.* At nec hac defensione erat opus, quum ipsum verbum *exequi* idem significet, quod *ad finem persequi.* Ulpianum adi in *L.* 15. *&* §. 1. *D. de re judicata.* Caeterùm jus, quod pridem ait placuisse Antoninus, in Digestis est obvium. Loca Accursius ad dictam *L.* 2. *C. Fam. ercisc.* adduxit.

CAP. XXXI.

Ad legem 22. *C. Mandati.* (*)

Lata fuit ab Anastasio Augusto lex ea 22. *C. Mandati*, & confestim reperti homines vafri,

(*) Uberiori doctrina haec ipsa Lex illustrata est a Reinoldo in Diss. *ad L. Anastasianam XXII. C. Mandati*, merito igitur cum hoc & sequenti *Variorum* capite conferenda.

ſri, qui eam aſtutè eluderent. Machinationes, quae tum excogitabantur, enarrat, & reprimit Juſtinianus *l.* 23. *C. eodem.* His autem temporibus Juſtiniano opus erat, qui coërceret fraudes omnes, quae legi Anaſtaſianae fiunt, non tam ab alienarum litium redemtoribus ipſis, quam ab interpretibus legum, qui ei legi tot exceptiones agglutinarunt, ut vix ejus ullus amplius ſit uſus aut vigor. Si enim plerorumque & quidem eorum, qui in foro tyrannidem obtinent, commenta exaudias, Anaſtaſii lex anguſta eſt admodum, & ad eos tantummodo pertinet, qui per malitiam improbi lucri captandi, & vexandorum debitorum cauſa, ab auctoribus ad id inductis actiones emunt. Porrò ad eos ſolùm, qui actiones in ſe transferunt non certas & indubitatas, ſed dubias, quibus venditores haud fiderent, emtoribus autem debitores laceſſere volupe eſſet. Mihi autem Anaſtaſii lex generalis videtur, & ad omnes, qui alienas actiones ſibi cedi curant, pertinere, illis tantùm exemtis, quorum ipſe legislator facit mentionem. Eſt tamen ea lex ex minus perfectis. Vetat enim ceſſiones fieri, at ſi factæ ſint, non reſcindit, tantùm poenam hanc illis, qui in ſe actiones alienas tranſtulerunt, irrogat, ut conſequi ultra quantitatem pretii ſoluti, & uſurarum ejus, nihil quidquam poſſint. Aliter legem ferri, rerum humanarum non permittebat conditio. Legis ſententia, ſi paucis verbis velimus complecti, haec eſt: Alienas actiones nemo in ſe transferat, ſi quis ſecus faxit, ultra quantitatem pretii ſoluti, & uſurarum ejus debitor nè condemnator. Eam legis ſententiam fuiſſe, cui potius credam, quam Juſtiniano Principi, qui Anaſtaſii conſtitutionem *l.* 23. *eod.* in hanc ſummam confert, *ut*

ne

ne quis alienum ſubeat debitum ceſſione in eum facta, & ne amplius à debitore conſequatur his, quae praeſtitit ceſſionis auctori. Alii legunt, *& ne amplius à debitore conſequatur quis, quàm quae praeſtitit.* Quod non improbandum. Ait Juſtinianus, nulli licere alienum debitum in ſe transferre, non adhibita diſtinctione, an illud ſit liquidum, an illiquidum: an quis vexandi debitoris ergo faciat, an non faciat: an venditorem ad id inducat, an non. Alienum debitum nemo debet ſubire, ſi quis fecerit tamen, non conſequitur à debitore plus, quam ipſe auctori praeſtitit. Juſtiniano ſi quis fidem habere nolit, habeat ſaltem Anaſtaſio ipſi. Hunc ità, ut dixi, ſenſiſſe, quis absque impudentia negaverit, ubi conſiderarit, eum legi ſuae generali has exemiſſe ſpecies? (1.) Si inter coheredes pro hereditariis actionibus ceſſiones fieri contigiſſet. (2.) Si quas vel creditor, vel is, qui res aliquas poſſidet, pro debito, ſeu rerum apud ſe conſtitutarum munimine ac tuitione, accepiſſet. (3.) Excepiſſe eas, quas inter legatarios ſeu fideicommiſſarios, quibus debita vel actiones, ſeu res aliae relictae, pro his fieri neceſſe fuiſſet. (4.) Ceſſionem per donationem factam. Has ſpecies Anaſtaſius diligentiſſimè recenſet, atque eximit: quo ipſo quid oſtendit aliud, quam caeteras omnes ceſſionum ſpecies ſe ea, quam nominavimus, ſub poena vetare? Tritum eſt, exceptionem firmare regulam in caſibus haud exemtis. Ipſe Anaſtaſius expreſſim addit, ſi qua earum rationum, quas recenſuimus, non intercedat, redemtorem alienarum litium eſſe eum, qui alienas pecuniis praeſtitis ſubiit actiones. Omnes ergo reliquos, ipſe quos non excepit, in album redemtorum alienarum litium refert. Patet, injuria in-

terpretes angustioribus cancellis Anastasii legem circumscribere, quàm fecit ipse Imperator. Poteram hîc huic rei finem imponere, & Lectorem rogare, tantum Anastasianae constitutionis verba perlegere uti velit, certus, ab eo, qui praejudicia sepofuerit, assensum me facili negotio impetraturum. At ne illis, qui dissentiunt, scrupuli quidquam non exemisse videamur, argumenta ipsos quae, alia omnia uti amplecterentur, moverunt, praecipua, & quibus Anastasius ipse ansam praebuisse videtur, pensitabimus isto, quod subjiciemus, capite.

CAP. XXXII.

Iterum ad legem 22. C. Mandati.

Ajunt autem, Anastasium quando inquit, *comperisse se, quosdam alienis rebus fortunisque inhiantes cessiones aliis competentium actionum in semet exponi properare, hocque modo diversis personas litigatorum vexationibus adficere*, significare, eum, qui fortunis alienis non inhiet, nec habeat animum vexandi debitorem, legem non tenere. Deinde ex his verbis, *quum certum sit pro indubitatis obligationibus eos magis, quibus antea suppetebant, jura sua vindicare, quam ad alios ea transferre velle*, colligunt, cessionem tantùm actionum dubiarum atque incertarum vetari, non item indubitatarum. At levia sunt argumenta ista, utpote non ex ipsa lege, quam sibi adversari vident, sed ex legis prooemio desumta, quo specialior aliquantò occasio

casio ab Anastasio recensetur, legem istam ferendi. Ea autem etsi talis sit, an ideò lex, quae sequitur, non est generalis? an non pertinet ad omnes, praeterquam si quos excepit ipsa? An denique rarum est, casus aliquos singulares legibus generalibus perferendis ansam dare? Certè hoc argumentum ab occasione legis petitum non est firmius, quàm si dicerem, SCto Macedoniano faciundo causam praebuisse improbitatem Macedonis foeneratoris, qui adolescentibus luxuriosis pecuniam incertis nominibus credens saepe materiam peccandi, & parentum vitae insidias struendi causam praestitisset, ergo eum, qui non sit foenerator aut Macedo, aut Alphius, eum qui filiofamiliàs frugi, & in parentes pio, pecuniam nominibus certis credidisset, Senatusconsulto non contineri. Senatusconsulti sanctio generalis est, *placere, ne cui, qui mutuam filiofamiliàs pecuniam dedisset, etiam post mortem parentis ejus, cujus in potestate fuisset, actio petitioque daretur*. Causa ejus & occasio specialis est, atque SCto ipso commemoratur: stultus foret, si quis inde colligere vellet, se, qui pessimo exemplo non foenerarit, SCto non teneri. Non aliter res se habet, quod ad Anastasianam legem, unus alterve litium alienarum redemptor malitià suâ, & ea, qua debitores vexabat, impudentia, ansam praebuit Anastasio ferendi legem, sed, ne necessum esset ejusmodi conatus in posterum metuere, generalem, qua prorsus alienas, speciebus paucis exceptis, actiones aliquem in sese transferre vetuit, voluitque, ut, si quis se putet habere actiones adversus aliquem justas atque indubitatas, iis ipse, cui competunt, experiatur. Quod si nollet, collegit eum actionibus suis diffidere, alte-

rum autem eas emere, tantùm ut debitori improbas creet molestias. Imò omnes eos, qui extra species, ab ipso Anastasio relatas, actiones alienas in sese transtulissent, pro redemtoribus litium haberi voluit. Ut adeo quis non audeat argutari, se non emisse vexandi debitoris ergo, nec emisse actionem dubiam, ergo nec lege teneri. Legi Anastasianae tum satisfit, si ostendas, cessionem in te factam esse, ratione aliqua illarum intercedente, quas lex enarrat. Hoc si non possis, redemtor alienae litis es, nec agere in solidum potes. Ratio illa quam adfert Anastasius, cùm certum sit, eos qui indubitatas actiones habent, malle ipsos sua vindicare jura, quàm ad alios transferre, imperfectior est, qualibus saepe utuntur Conditores Juris. Vera causa, cur legem istam promulgaret Anastasius, ea fuit, quod redemtores litium alienarum odisset omnes, nec ullam ansam superesse vellet improbis litibus debitores vexandi: ideo cessiones omnes, paucis tantùm exceptis, vetuit. Non sunt omnes omninò adolescentes luxuriae dediti, non omnes se aere alieno obruunt, non omnes, si eos pecunia destituat, parentum vitae insidiantur, non etiam omnes pessimo foenerant exemplo, & tamen SCtum vult, ne quis filiofamiliàs mutuam pecuniam det. Etsi ergo, nec omnes, qui in se nomina aliena transferunt, habeant animum molestias debitoribus impias creandi, nec omnia nomina sint dubia atque incerta: tamen Anastasiana lege tenentur. Nisi cessio sit ex iis, quae nominatim sunt permissae. Adversariorum argumenta, ab sensu contrario desumta, ponderis sunt nullius, cùm de mente Anastasii ex ipsa lege disertè satis constet. Et ejusmodi argumentis uti si liceat, nulla ferè lex, nullum Senatusconsultum,

tum, nulla principis erit constitutio, quae non instar aranearum telae perrumpi facilè possit; quod si demonstrare vellem, eo solo volumen integrum liceret implere. At res ea tanti non est. Pergamus ad aliud argumentum, quod ex his Anastasianae legis verbis postremis petunt: *antiqua jura esse servanda, ut cessiones tam pro exceptis, & specialiter enumeratis, quam aliis causis factae seu faciundae, secundùm actionum, quaecunque cessae sunt, vel fuerint, tenorem, sine quadam imminutione obtineant.* Hinc colligunt, non vetuisse Anastasium omnes actionum emtiones: tantùm si mala fide actionum dubiarum redemtiones factae essent, quod ad caeteras, antiqua jura servari voluisse. Quae si Anastasii sententia fuit, causam non video, cur cum Accursio non rectè statuatur, legem istam sibi ipsi contrariam videri. Si enim valeat cessio in exceptis casibus, & aliis, valebit & in omnibus. Est autem incivile, nisi tota lege perspecta, una aliqua particula ejus proposita judicare vel respondere, ut ait Celsus in *l.* 24. *D. de Legibus:* incivilius, mutilare & lacerare legem, ac eam non integram, sed ejus partem proponere, quo nomine Æschines in oratione contra Ctesiph. accusabat Demosthenem, quemadmodum Charondas adnotavit. Idem crimen admittunt, qui eam legis Anastasianae particulam referunt, cùm verba, quae praecedebant, non essent omittenda: *Si autem per donationem cessio facta est, sciant omnes, hujusmodi legi locum non esse, sed* &c. Totus hic paragraphus loquitur de cessione per donationem facta vel facienda, hoc sensu, si cessiones actionum per donationem factae sint, aut faciendae, tam super causis supra exceptis & specialiter enumeratis, (quas causas capite superio-

ri tribus prioribus numeris recensuimus,) quàm super causis aliis, dum jura antiqua ferventur, & ei, cui cessae fuerint, agere in solidum liceat, Manifestum est, Anastasium cessiones ex causa donationis factas non improbare, sive donatae fuerint actiones in speciebus illis, quas retulerat, sive in aliis. Interpretes autem de aliis, quam per donationem factis cessionibus Anastasii verba pessimè intelligere.

CAP. XXXIII.

Ad L. 1, pr. D. de Pignoribus & hypothecis. Improbatur eorum opinio, qui creditori ea in specie, cujus meminit Papinianus, actionem utilem hypothecariam concedunt.

Quum quaeritur, an, si creditori res aliena oppignorata fuerit, atque ejus rei postea dominium nanciscatur debitor, pignus convalescat, & creditori hypothecaria, seu quasi Serviana actio detur? Plerique respondent, directam quidem hypothecariam non dari, quoniam scilicet tempore obligationis ea res in bonis debitoris haud fuerit, is autem, qui directa experiri velit, probare debeat, tum in bonis debitoris rem oppignoratam fuisse, *l.* 15. §. 1. *D. de pignor. & hypoth.* dari tamen utilem ex aequitate, Paulo in *l.* 41. *D. de pignor. act.* & Imperatoribus in *l.* 5. *C. si aliena res pignori data sit* testibus. Duarenus tamen 2. *disp. anniverf.* 4. contra diserta horum Im-

Imperatorum verba hypothecariam directam dari putat: Quod scilicet haec species non multum à verbis Edicti: *Si quis rem suam obligaverit* &c. absit, debitorem enim non male dici rem suam obligasse, licet obligationis tempore esset aliena. Quod est absurdum. Deinde illud falsum, quod ait, de actione quasi Serviana Praetores certam formulam & Edictum proposuisse, cum tota Jureconsultorum ingeniis debeatur. Illud quaeritur: an nullo discrimine utrique & cui ignoranti & cui scienti aliena res oppignorata fuerit, si postea ejus dominium nactus sit debitor, pignus convalescat, & utilis pignoratitia vel hypothecaria actio detur? Ita quoque plerique censent: ipse, ut ipsorum sententiae meum adjiciam calculum, à me nondum impetro. Papinianus certè clarè satis distinguere videtur inter eum qui ignoravit, rem alienam esse, & qui scivit: *In speciem, inquit, alienae rei collata conventione, si non fuit ei, qui pignus dabat, debita, postea debitori dominio quaesito, difficilius creditori, qui non ignoravit alienum, utilis actio dabitur, sed facilior erit possidenti retentio. L. 1. D. de pign. & hypoth.* Quid, quaeso, attinebat dispici, an cui scienti an ignoranti res aliena esset oppignorata, nisi hinc colligi debebat, non esse utriusque idem jus, sed scientem utili actione non gaudere, ignorantem ea experiri posse? Deinde verba Papiniani ostendunt, ei, qui scivit rem alienam esse, utilem actionem non competere. Ait enim, *difficilius ei, qui non ignoravit alienum, utilis actio dabitur, sed facilior erit possidenti retentio.* His verbis actionem ejusmodi creditori dari negat, si quo tamen casu possessionem rei nactus fuerit, retentionem ei non abjudicat: quod saepiùs retentio detur,

 ubi

ubi actio nulla datur, & quod debitor rem vindicans doli mali exceptione repelli possit. Si actionem haberet creditor ille, mentionem retentionis non erat facturus Papinianus, quod ei, cui actio competit, retentionem multo magis competere, non posset dubitari. *L.* 1. §. *planè D. de superficiebus*, *l.* 156. *D. de Reg. Jur.* Dum retentionem Papinianus concedit, exceptionem tribuit, actionem negat. Adde, quod ea in specie actionem utilem hypothecariam si dedisset Papinianus, à ratione juris nimiùm fuisset deflexurus. Serviana actio, quae de rebus coloni est, mercedis causa oppignoratis, jam erat juris honorarii. Ad ejus exemplum quasi Serviana efficta fuit, qua creditores quaevis pignora hypothecasque persequerentur: ad hujus exemplum rursus datur utilis hypothecaria, si debitoris quidem res tum non fuerit, quum eam pignori obligaret, ipse tamen ejus dominus postea sit effectus. Hanc actionem ei dari, qui deceptus esset à debitore, ipsi ignoranti rem alienam oppignorante, aequitas videbatur & admittere & postulare. At ei, qui sciret, rem non esse alienam, eam dari, non eadem exigebat aequitas: nec Jureconsultorum erat, in excogitandis actionibus utilibus in infinitum progredi. Et si creditor, qui scivit rem alienam esse, utilem actionem pignoratitiam habere se putans, agat adversus debitorem, hic autem excipiat, pignus ei constitutum non esse, nunquid in pari causa possidentis debitoris melior erit conditio? Quod si autem creditor rei possessionem aliquo casu nactus sit, jam rem vindicantem debitorem, qui dominus factus est, utique exceptione doli rectè repellet, nec audietur debitor, allegans rem suam non

fuisse,

fuiſſe, cum eam oppignoraret, idque non fugiſſe creditorem, quoniam etiam hoc caſu melior eſt poſſidentis conditio. Praetereo, jam eam eſſe Jureconſultorum in reſpondendo modeſtiam, ut, quod non fieri innuere velint, id difficilius fieri dicant. Quod non ſit, id ſeſe vereri, ne non ſit. Non exſcribam Duarenum, qui 2. *Anniverſar. diſp.* 12. plurima hanc in rem exempla adduxit, cui lubet, eum adeat. Nec ergo dubium mihi eſt, quin, quando Papinianus ait: *difficilius actionem dari*, vereatur, ne non detur, ſeu, prorſus non dari innuat, quod pridem Franciſcus Accurſius rectè monuit. At, inquis, Papinianus ait, difficilius dari, id autem, quod difficilius datur, tamen adhuc datur. Ita cauſantur. At ſi verba Papiniani ipſorum ſententiam juvarent, negarem tamen, verba captanda eſſe, & rationem juris habendam neglectui, quam hac in ſpecie utilem actionem non admittere, nî fallor, ſatis eſt demonſtratum. Nec verba autem nobis reſiſtunt, nam ſolent Jureconſulti ita loqui, uti diximus: Nec quidquam nobis negotii faceſſit adverſariorum, quod ex *l.* 53. *D. de judiciis* arceſſunt, argumentum. At, ais, legitur ibi Florentiae: *vix certis ex cauſis adverſus dominos ſervis conſiſtere permiſſum eſt:* & tamen aliquae cauſae recenſentur, in quibus adverſus dominos ſervis conſiſtere licet. Non delebo cum Haloandro particulam *vix*, & reponam *in certis cauſis.* Sed dicam, ſi ratio juris contemnenda ſit & tantùm locutionis exemplis certandum, longè plura occurrere, ubi particula *vix* ſignificat *nullo modo*, quam quidem quod propriè notat, vide *l.* 19. *D. ad SC. Vellejan. l.* 108. §. 10. *D. de legatis.* 1. *l. ult.* §. *ult. D. de adſignandis libertis.* adde Antonii Au-

gustini *emendat. & opinion. l.* 3. *c.* 9. atque ita exemplorum multitudine me facilè illos superare. Cur porrò Hermogenianus in *d. l.* 53. particula *vix* uteretur, causa ea est, quod sancta servis esse persona dominorum debeat, contra quos consistere, illis non nisi aegrè erat permittendum. Caeterùm quamvis, id uti significaret, eleganter ea particula videatur usus Hermogenianus, tamen id praeter morem factum non Jureconsultorum modo, qui magis, quando eam particulam usurpant, negare solent, sed & communem. Nam si tot species recenseas, quot Hermogenianus in *d. l.* 53. refert, & tum nihilominus *vix* addas, vulgo deridearis. Neque tamen improbo, singulari ea in specie, ubi quaerebatur, an servi adversus dominos consistere possent, Hermogenianum ea particula usum esse, at Papiniano eandem rationem, cur vocem *difficilius* eo sensu adhiberet, fuisse nego: nam si consulenti se volebat indicare, dari ipsi actionem utilem, quamvis rem tum, cum sibi oppignoraretur, non fuisse debitoris scivisset, obscurè nimis loquebatur, nec is, cui respondebat, scire poterat, rectène utilem hypothecariam institueret, an verò potius Papiniani responsum eo modo exaudiret, quo solerent Jureconsultorum sententiae & opiniones intelligi, ut nempe, quod modestè negare videretur, id planè negatum existimaret. Posterius erat certius, & menti Papiniani utique conveniebat.

CAP.

CAP. XXXIV.

Ad L. 41. D. de Pignoratitia actione, & l. 22. D. de pignoribus & hypothecis.

Quod superiore capite dicebamus, non convalescere pignus, nec dari hypothecariam actionem utilem creditori, cui scienti res aliena oppignorata fuit, etsi debitor postea ejus factus fuerit dominus, idem, quanquam aliquanto obscurius, innuit Paulus in *l. 41. D. de pign. act.* ubi JCtus duas distinguit species, earum altera est de debitore, qui rem alienam creditori pignori obligavit, & postea istius rei dominus est factus: altera de eo, cujus rem debitor oppignoravit, & qui debitori heres exstitit. Quaeritur, an utroque eo casu pignus convalescat, & creditori utilis actio hypothecaria detur? Et ait Paulus, ea in specie, ubi debitor rem meam, sine voluntate mea, pignori obligavit, & ipse ei postea succedo, non convalescere pignus, nec concedi creditori utilem eam actionem. At objicitur, jam eundem esse debitorem, qui dominus est rei pignori cautae. Respondet Paulus, ad id, ut pignoratitia utilis actio competat, non sufficere utique, eundem esse dominum, qui etiam pecuniam debet. Nihil quidquam creditorem inter & dominum rei, jam debitoris heredem factum, initio convenisse, rei autem alienae, ubi non consensisset dominus, pignus non fuisse.

fuiſſe. Verum alia illa in ſpecie, ubi debitor rem alienam pignori eſſe cavit, atque ipſe poſtea ejus dominium nactus eſt, convaleſcere pignus, & dandam eſſe utilem pignoratitiam actionem creditori. Quid ita? quia inter debitorem & creditorem de pignore utique convenit, & quamvis ea res, quae pignori obligabatur, aliena fuerit, atque ita ſtricto jure neque hoc caſu pignus convaleſcat, aequitatem tamen hic praeferendam ſummo juri placet. Cur? quia debitor ex ſuo arguatur mendacio, atque ità improbè reſiſtat, quò minùs utilis actio moveatur: creditor petit ſibi dari actionem utilem hypothecariam. Debitor excipit, niſi rei alienae non ſit pignus. Atque ità actio tibi non competat. Replicat creditor: at tu mihi eam rem pignori obligaſti, tuamque eſſe adfirmaſti: tum quoque jam ejus es dominus. Arguitur ità proprio ex mendacio debitor: improbè ergo reſiſtit, & poſtulat aequitas, ut pignoratitia actione utili creditori perſequi pignus liceat. Ita Paulus eas ſpecies diſtinguit, & indicat, verba generalia, quae initio capitis propoſuerat, per verſiculum poſtremum eſſe explicanda, ut nempe ſpecies conſtituatur: Creditori ignoranti à debitore, rem ſuam eſſe mentiente, rem alienam fuiſſe pignori cautam. Hoc caſu vult Paulus creditori, cui debitor eſt mentitus, & qui adeo argui nullo nomine poteſt, dari actionem utilem contra debitorem improbum, idque aequitate ſuadente. Res eſt clariſſima, & miror Bachovium ad *Treutler. Vol.* 2. *diſp.* 1. *th.* 5. *lit. A.* eam non fuiſſe aſſecutum, ſed ſcribere, *non diſſimulare ſe, verſiculum ultimum dictae legis* 41. *D. de pign. act. perobſcurum eſſe, & nec commode ad*

ad debitorem, quem Paulus expressè rem pignori obligasse dixerit, nec ad heredem posse referri. Ad heredem certè iste versiculus non pertinet, nec ad debitorem, cujus rei oppignoratae dominus hereditatem crevit, sed ad eum debitorem, de quo initio legis sermonem instituerat Paulus, cujus ideò mentionem iterum fecit, ut discrimen inter utramque speciem, quae toto capite proponitur, ostenderet. Quando ergo Paulus ait: *sed si convenisset*, supplendum, quemadmodum in priori specie factum fuisse, intelleximus. Convenit ergo Paulo cum Papiniano, censet enim uterque, creditori, cui ignoranti à debitore rem suam mentiente res aliena oppignorata fuit, ubi hic ejus rei postea dominium fuerit adeptus, aequitatis ergo dandam utilem pignoratitiam actionem. Caeterum creditori, qui scivit rem alienam esse, non posse nisi per retentionem subveniri. Illud addimus, quod attinet ad eam speciem, ubi ignorantis rem oppignoravit debitor, cui dominus rei postea heres exstitit, qua in specie Paulus pignus convalescere negat, Modestinus autem in lege 22. *D. de pignor. & hypoth.* adfirmat, contentum me esse Catone Cujacio, qui censet, ea in specie Pauli tempore nondum datam utilem hypothecariam actionem, Modestini verò aetate etiam hic utilem illam actionem concessam fuisse, quod aequum videretur, heredem id ratum facere, quod pepigisset defunctus. Videatur Cujacii *cap.* 26. *lib. Obs.* 19. quae sententia ante Cujacium jam placuerat Duareno 2. *disp. Anniv.* 4. ubi memoria fefellit Duarenum, quando Papiniano adscribit, quod Paulus *d. l.* 41. *D. de pignor. act.* dixerat. Ea ratio, qua hodieque

dieque nonnulli Modeſtinum cum Paulo conciliare conantur, mihi prorſus diſplicet. Ajunt autem, Modeſtinum de ea ſpecie loqui, ubi debitor domino tantùm ignorante rem alienam oppignoravit. Paulum de ea, quum domino etiam invito, ſeu, ut ipſorum verbis utar, contra voluntatem domini, debitor rem pignori creditori ſuo obligavit: atque ideò Paulum negare, convaleſcere pignus, Modeſtinum autem adfirmare. Viam eam jam olim monſtrarat Accurſius. At manifeſtum eſt, Modeſtinum ſpeciem ex Paulo planè retuliſſe, & hujus verba: *ſin voluntate mea*, reddidiſſe: *ignorante me.* Et quis, quaeſo, dixerit: Sine voluntate mea aliquid fieri, idem eſſe, quod contra meam voluntatem, ſeu me, cùm conſenſus poſtularetur, contradicente? Sine voluntate mea quid fit, cum mea voluntate non adhibita fit, quum me non conſulto, quum me, quid geratur, ignaro. Quum autem, re mihi ſignificata & conſenſu meo flagitato, contradico, tum demum quid contra meam voluntatem fieri dicitur. At his, qui iſtam conciliandi rationem ſequebantur, alio modo jam reſponderat Baehovius ad *Treutlerum* dicto loco.

CAP.

CAP. XXXV.

Removetur dubium, quod objicere poterant, qui vulgatam lectionem §. 30. *l.* 2. *D. de Origine Juris defendunt.*

Quod ſupra cap. XI. adnotabamus, non eſſe legendum apud Pomponium *de Origine Juris* aeris, argenti, auri flatores; ſed auro, argento, aeri flando feriundo, id videtur refellere auctor libelli de notis Veterum, qui Valerius Probus vulgo perhibetur. Nam quamvis hic literas has ſingularias A. A. A. F. F. *in notis Juris antiqui*, quae caeteris in Orthographicis ſuis non video ſubjeciſſe Dausquium, extulerit *aere* (mallem aeri, quamvis obſervem apud Gruterum p. 461. Quinctilium IV. Virum Jure Dicundo vocari, in qua locutione *ab*, ut puto, reticetur) *argento*, *auro*, *flando feriundo*; Idem tamen, quando hae literae enuntiandae ſunt: A. A. A. F. F. QU. TY. ait eas ſignificare: *Auri*, *Argenti*, *Aeris Flator Fabricae Quirinalis Tyberini.* Quae ſi vera eſt interpretatio, ferendi utique ſunt Flatores Pomponiani, & non in album opificum aut miniſtrorum, ſed Magiſtratuum adſciſcendi. Quia illi viri, in quorum monumentis illae ſcalptae ſunt literae, ad infimam ejusmodi conditionem detrudi non poſſunt. Nam eas literas legere eſt in Plautiorum Sepulchro, Virorum, maximis honoribus perfunctorum. Quid reſpondeo? non admittere me auctoritatem ejus, qui libellum illum

lum de notis Veterum confarcinatum ivit. Nam quis ferat toties nutantem in explicandis figlis iftis A. A. A. F. F.? In *notis Juris antiqui* cafu quodam veram interpretationem dedit. Notarum autem priorum initio eas literas effert aere, argento, auro flato ferendo vel flato feriundo, ut capite XI. diximus. Mox F. F. rurfus enuntiat, Flando, ferendo. Et cum in Saxum incidiffet, in quo legebatur, A. A. A. F. F. QU. TI. nefcio quam Fabricam Quirinalem Tiberini infignis is architectus ex ingenio fabricatus eft fuo. Ut autem appareat, Flatorem illum Fabricae Quirinalis commentitium infelicis ingenii partum effe, legenda funt ipfa marmorum verba. Apud Gruterum p. 452. n. 5. & p. 454. n. 1.

P. PLAUTIUS. PULCHER. TRIUMPHALIS. FILIUS. AUGUR. III. VIR. A. A. A. F. F. Q. TI. CAESARIS.

dicitur; pagina verò 453. ità legitur:

TI. PLAUTIO. M. F. A. N.
SILVANO. AELIAN.
PONTIF. SODAL. AUG.
III. VIR. A. A. A. F. F. Q. TI. CAESARIS.

Auctori libri de notis Plautius Pulcher & Plautius Silvanus funt Flatores Fabricae Quirinalis Tiberini Caefaris. Ridiculè. Uterque fuit ex Triumviris aeri, argento, auro flando feriundo praefectis. Uterque etiam Quaeftor Tiberii Caefaris. Eant ergo, qui ifti auctori favent, & ejusmodi fabulas Valerio Probo, Grammatico inluftri,

lustri, addicant; adfirment quoque, notarum collectorem Hadriano imperante vixisse, quum apud illum legatur, A. CUB. AUGG. à cubiculo Augustorum. ADIAB. Adiabenicus, qui est ex titulis Septimii Severi Imperatoris, Gruterum vide p. 407. n. 1. DDD. NNN. Domini Nostri, de tribus Imperatoribus. Quicunque istius libelli auctor fuerit, non vixit certè ea, qua putatur, aetate, tum & indoctus admodum fuit, multosque errores admisit, Grammatico indignos. An quis operam dederit, ut Augiae istud stabulum purgaret, me, fateor, praeterit. Debuerat id praestare Joannes Nicolai, qui *de Siglis Veterum omnibus tractatum*, ut ipse ait, *utilissimum*, & *cujus subsidio facilè literae explicari possint*, conflavit potiùs, quàm conscripsit. Erat ita majorem *ab elegantioris literaturae amatoribus* gratiam initurus, quàm, si inscriptiones recentes, atque vernaculas, *ex janulis* unius alteriusve domus privatae, velut rem raram, & maximè memorabilem, in opus *de Siglis Veterum* transferret, & nescio, quas non nugas, per saturam collectas, stilo prorsus puerili, &, qui Antiquitatum Professori convenit minimè, sine judicio ullo deblateraret. At ab illo homine solidi quicquam, & in quo mens tua adquiescere tutò possit, frustra exspectaveris. Diximus eodem capite XI. alios videri Flatores, seu Flaturarios, alios quoque Triumviros aeri, argento, auro flando, feriundo. Firmatur hoc inscriptione, quae apud Gruterum p. 638. n. 5. extat. Eam integram transscribam, est autem haec:

O. DIs.

DIs. MANIBUS.

M. ULPIUS. AUG. LIB. SYMPHOR.
FLATURARIUS. AURI. ET. ARGEN-
TI. MONETAR.

SIBI. ET. ULPIAE. HELPIDI. QUAE.
ET. CLAUDIA. LIB. ET. UXO-
RI. SUA.

ULPIAE. ARSINOE. FILIAE. ET.
CLAUDIO. ANTHIOCIANO. FILIO.

HELPIDIS. LIB. SUAE. FECIT. ET.

LIBERTIS. LIBERTABUSQUE. U-
TRIUSQUE. SEXUS.

QUI. EX. FAMILIA. MEI. ERUNT. RE-
LIQUIARUM. SUARUM.

CONDENDARUM. CAUSA. ET. POS-
TERISQUE. EORUM. QUI.

IN. NOMINE. MEO. PERMANSERINT.

EA. CONDITIONE. NE. FIDUCIENT.
NE. VENDANT. NEVE. ALIO.

QUO. GENERE. ID. SEPULCRUM.
SIVE. MONUMENTUM. EST.

ALIENARE. ULLI. POTESTAS. SIT.
H. M. H. N. S.

Patet ex iſto epigrammate, ſaepius Latinas aures offendente, eos, qui aurum argentum aes in monetis conflarent, minoribus officiis fuiſſe functos, nec iſtos eſſe eosdem, qui Triumviratum aeris, argenti, auri flandi feriundi obtinebant. Ulpius

Ulpius hic flaturarius est libertus, quanquam Trajani Imperatoris. Magistratum illum qui gessisse commemorantur, non ejus sunt conditionis homines. Patet quoque fiduciam esse inter alienationis genera: & ideò rectè Isidorum *lib.* 5. *cap.* 25. dicere, fiduciam esse, cùm res aliqua sumendae mutuae pecuniae gratia vel mancipatur vel in jure ceditur. Hotmanum adi *Epitomat. lib.* 20. *tit.* 1. §. 7.

CAP. XXXVI.

Ad §. 8. *L.* 4. *D. de Re militari.*

Arrius Menander in §. 8. *l.* 4. *D. de Re militari* ita loquitur: *Non omnis, qui litem habuit, & ideo militaverit, exauctorari jubetur: Sed, qui eo animo militiae se dedit, ut sub obtentu militiae pretiosiorem se adversario faceret. Nec tamen facilè indulgendum est extra ordinem judicationis, qui negotium ante habuerunt, sed si in transactione recidit, indulgendum est.* Quicunque militiae nomen dedisset eo animo, ut sub obtentu militiae se faceret pretiosiorem eo, cum quo ipsi lis erat, exauctorari jubebatur. Qui autem eo animo ad militiam non accessisset, non jubebatur exauctorari. An quis autem eo consilio amplexus esset militiam, an non, cognoscendum erat. Atque extra cognitionem causae nulli, qui litem ante militiam habuisset, erat indulgendum, nisi appareret, negotium in transactionem recidisse, aut nisi litem illicò relinqueret miles, quibus casibus utique longiore

cognitione non erat opus. Haec mihi clarissima videtur Arrii sententia, & cur in verbis ejus quidquam mutetur, haud video. Heraldus istud *extra ordinem judicationis* non ferebat, quod videretur esse interpretatio illius *nec facilè:* Verùm clarè patet, utrumque retinendum, quia Menander ait, non esse indulgendum *facilè extra judicationis ordinem*: non facilè cuipiam, licet adfirmet, se non eo animo militem factum, ut adversario potentior esset, citra accuratam causae cognitionem credendum, aut indulgendum, extra quam, si ostenderetur, decisum esse transactione negotium, tum enim ordinaria cognitione non esse opus. Budaeus non ferebat verbum *pretiosiorem*, volebat *praecisiorem*, verùm verbum *praecisus* convenire hominibus negaverim. Heraldus tentabat, *speciosiorem*, Salmasius *gratiosiorem*, quod posterius quidem minimè improbandum esset, nisi Codices obstarent omnes. Ipse tamen putem, & *pretiosiorem* defendi posse, cùm enim dicamus hominem quantivis pretii, parvi pretii. Cicero enim inquit: *Noli spectare, quanti homo sit, parvi enim pretii est, qui jam nihil sit.* Ovidius autem:

Inque suo pretio ruga senilis erat.

Seu senes erant in pretio. Cur non liceat dicere, *hic illo est pretiosior, aut majoris pretii?* Causae sane nihil video. Quare rectè utique dixit Menander: si quis ideò miles factus sit, ut militiae sub obtentu pretiosiorem se apud Judices faceret, quàm videretur adversarius, eum exauctorandum. Salmasius porrò pro his verbis: *sed si in transactione recidit*, scribit, *sed si id transactione decidit.*

cidit. Etsi autem *transactione negotium decidere* optimè dicatur: ideo tamen non prorsus respuendum est, illud, *si negotium in transactionem recidit.* Satis enim clara locutio est, & Salmasii emendationem si sequaris, sermo deformatur: dixerat enim Menander, non esse facilè indulgendum his, qui negotium ante habuerunt. Numero multitudinis. Cui singularis numerus incommodè subjicitur. Quod porrò Salmasius putat ea verba: *extra ordinem judicationis* non posse intelligi de cognitione causae, ea in re mihi non satisfacit: sive, quod sermo Menandri aliàs transponendus sit, sive, quod de eo judicationis ordine, quem ipse commemorat, non satis liquidò constet, sive etiam, quòd is, qui litem ante militiam habuisse dicitur, existimandus sit, litem contestatam habuisse cum adversario, atque adeò *extra judicationis ordinem*, si is talis fuit, qualem Salmasius refert, non possit videri litem habuisse. Ita censeo, Salmasium si quis audiat lubentius, is adeat ejus observationes *ad Jus Atticum & Roman. cap.* 21. *p.* 420. *sq.*

CAP. XXXVII.

Etiam Praetores peregrinos videri Edicta proposuisse. (*)

Illos Praetores, quibus Jurisdictio Urbana forte obtigisset, Edicta proposuisse, quibus indicarent,

(*) Uberiori doctrinae adparatu hoc argumentum explanavit

rent, qua quisque de re suo anno jus essent dicturi, non dubitatur: Illud non aequè certum est, an & Praetores quibus inter peregrinos sors evenisset, Edictum proposuerint. Joannes Rosinus *Antiquitatum Romanarum lib. 7. cap.* 11. cum Hotmano censet, Praetores peregrinos non proposuisse Edictum, sed ex Urbano jus dixisse. Quae opinio mihi verosimilis haud videtur, non solùm, quoniam Theophilus §. 7. *Inst. de jure Naturali, Gentium & Civili* disertè ait: *Praecipuam Juris constituendi potestatem datam fuisse Praetori Urbano, & Praetori peregrino, Aedilibus Curulibus.* Sed etiam, quia Labeonem video, libros *Praetoris peregrini* conscripsisse, & trigesimum illorum laudari ab Ulpiano in *L.* 9. §. 4. *de dolo malo.* Quos Praetoris peregrini libros non potest non existimari, Commentarios ad Edicta Praetorum peregrinorum fuisse. Quemadmodum quoque libri Praetoris Urbani Commentarii ad Edicta Praetorum Urbanorum sine dubio fuerunt. Scripsit enim Antistius *Praetoris Urbani* libros. Primi mentionem facit Ulpianus in *l.* 19. *D. de Verbor. significatione.* Hos autem Praetoris Urbani libros non puto esse diversos à libris Labeonis ad Edictum, quorum primum laudat idem Ulpianus in *l.* 1. §. 5. *D. de Fugitivis.* Libri ad Edictum sunt libri ad Edictum Urbanum. Quemadmodum enim cum Praetor simpliciter nominatur, Urbanus intelligitur, quod hujus major esset dignitas, quàm peregrini: Ità & si Edictum simpliciter dicas. Aulus Gellius *lib.* 13. *cap.* 10. ait Labeonem libros ad *Edictum*

navit elegantissimi vir ingenii, Joh. Henr. Mylius, in Diss. *de Praetore peregrino*, *Lips.* 1732. quae recusa in *Opusculis* ejus *Academicis*, *L. B.* 1738. in 8.

Edictum Praetoris scripsisse, & mox mentionem *quarti* illius *libri ad Edictum* facit. Intelligit autem libros ad Edictum Praetoris Urbani, seu libros Praetoris Urbani. Bertrandus tamen in *Antistio Labeone* libros Praetoris Urbani, & libros ad Edictum non fuisse eosdem, videtur arbitrari. Alii ità planè statuunt, quibus calculúm non adjicio, nisi probabilioribus argumentis mihi persuadeant opinionem suam.

CAP. XXXVIII.

De Septimestri partu quædam adnotata.

Septimo mense nasci perfectum partum jam receptum est propter auctoritatem doctissimi Viri, Hippocratis: & ideò credendum est, eum, qui ex justis nuptiis septimo mense natus est, justum filium esse, inquit Paulus in *l.* 12. *D. de Statu hominum.* Quamvis autem Paulus intelligendus videatur de septimo mense exacto, quòd *Receptarum sententiarum lib.* 4. *tit.* 9. ipse dicat: *septimo mense natus matri prodest: ratio enim Pythagorei numeri hoc videtur admittere, ut aut septimo pleno, aut decimo mense partus maturior habeatur;* Placuit tamen, etiam eum, qui initio mensis septimi natus esset, legitimum haberi. Nam ita Ulpianus in *l.* 3. §. 11. & 12. *D. de suis & legitimis heredibus: Post decem menses mortis natus non admittetur ad legitimam hereditatem. De eo autem, qui centesimo octogesimo secundo die natus est, Hippocrates scripsit, & D. Pius Pontificibus rescripsit, justo tempore videri natum, nec videri in servitu-*

tem conceptum, cùm *mater ipſius ante centeſimum octogeſimum ſecundum diem eſſet manumiſſa.* Ulpianus Jureconſultus ità ad quemvis partum porrigit, quod favore libertatis poterat exiſtimari ſtatuiſſe Antoninum Pium. Ergo Ulpiano juſtus filius & ille eſt, qui centeſimo octogeſimo ſecundo die naſcitur. Sententia autem ea, quae partum initio ſeptimi, aut menſe ſeptimo exacto, in lucem prodeuntem perfectum eſſe, atque legitimum adferit, uti naturae repugnat, quod Nicolaus Venetus, Medicus Celeberrimus, eo tractatu, quem *de Generatione hominum* ſuo, id eſt, Gallico ſermone conſcripſit, *cap.* 3. *art.* 4. clariſſimè demonſtravit; ita quoque omnium fermè gentium opinionibus & ſcitis adverſatur. Decem menſium ſpatio in utero matris ſeſe coagmentatum fuiſſe, ait auctor *libri Sapientiæ cap.* 7. *v.* 2. Eos menſes quater ſeptenis diebus conſtitiſſe arbitror. Machabaeorum *lib.* 2. *cap.* 7. *v.* 28. mater ait, *fili mi, quem novem menſibus ſub corde geſtavi meo.* Quo loco intelligendos puto menſes tricenis diebus conſtantes, qui adeò ad finem menſium ſuperiorum ferè accedunt. Servatorem humani generis novem menſes & dies ſex, qui poſteriorem hanc juxta rationem, ſunt dies 276. in utero matris fuiſſe, autumat Auguſtinus *de Trinitate lib.* 4. *c.* 5. Verba adducerem niſi praevertiſſet Caranza. (*) Lacedaemonii, quum ſuper Demarato, intra ſeptimum menſem nato, oraculum conſuluiſſent, reſponſum tulerunt, non videri eum filium Ariſtonis. Atque

(*) Vid. Tractatus ejus *de Partu naturali & legitimo*, *Cap. XII.* §. 5. *num.* 54. Cf. tamen Joh. Ger. Wagneri Diſſ. praeſide Laur. Heiſtero *Helmſt.* 1727. defenſa, qua *partus tredecimeſtris pro legitimo habitus proponitur*, *Cap.* III. §. 13.

Atque Arifto ipfe jurejurando firmaverat, non effe ex fe natum, qui legitimo decem menfium numero natus non effet, refert haec ex Herodoto & Paufania Caranza *de Partu cap.* 10. *n.* 1. Euripho quoque Cnidius feptimeftres partus obnixè refutavit, & à natura alienos adferuit, eodem Caranza ibidem ex Cenforino referente. Quid de partu, qui feptem aut octo menfium effet, cenfuerint antiqui Romani, Aulus Gellius *lib.* 3 *cap.* 16. oftendit, ubi ex Varrone commemorat, ipfos non recepiffe hujusmodi quafi monftrofas raritates, fed nono menfe aut decimo, neque praeter hos, aliis partionem mulieris fecundùm naturam fieri exiftimaffe. Decemviros quoque in decem menfibus gigni hominem, fcripfiffe. Atque hinc apud auctores Juris Civilis, aliosque, perpetua ferè decem menfium mentio. Loca aliis adducta non transfcribo. Apulejum non praetereo, qui *in Apologia* in filium ingratum uxoris fuæ ità declamat: *ô fterilitas liberis potior, ô infaufti decem menfes.* (*) Germani, quorum fancta conjugia laudat Tacitus, marem hebdomadibus quadraginta, feminam triginta novem, fecundùm Naturam nafci crediderunt, quemadmodum ex *Jur. Saxon. lib.* 1. *a.* 36. & *Jur. Alamann. c.* 53. refert Schilterus ad *tit. Inft. de Nuptiis aph.* 17. Efficiunt autem eae quadraginta hebdomades, fi menfi dies octo & viginti adfignes, menfes decem, quae ratio ei convenit, quam obfervabant Romani Veteres; Plautus in *Ciftellaria act.* 1. *fc.* 3. *v.* 14. inquit;

At

(*) Vid. Apuleji *Apologia*, *p.* 327. *edit. Elmenhorftianae a.* 1621. *in* 8.

At illa, quam compresserat,
Decumo post mense exacto hic peperit filiam.

Locum etiam Gellius *d. lib.* 3. *c.* 16. adduxit. Hippocratis auctoritas, utpote sibi contrarii, nullius est momenti. Ut ostendit is, quem supra laudabamus, Nicolaus Venetus. Numeri Pythagorei dignitas & veneratio frivola est, & ea tamen effecit, ut septimestrem partum plerique legitimum censerent. Non esse autem legitimum, certum est, nisi pater, qui antea cum ea rem habuit, quæ ipsi postea conjux facta est, eum agnoscat. Germanis saltem ea res dubia esse nequit, utpote apud quos Romanum jus, nonnisi si deficiant consuetudines propriæ, auctoritatem obtinet. Conringium adi *de Origine Juris Germanici*, & Joannis Schilteri epistolam, Illustri Seckendorffio inscriptam, atque *Exercitationibus ad Pandectas* præmissam. (*)

CAP. XXXIX.

Ad L. 48. D. de Jure Fisci.

Legis 48. *D. de Jure Fisci* versiculum hunc: *atque ita Pompejus condemnatus desiderabat onus esse*

(*) Legitur illa in editione Operis Schilteriani *anno* 1698. *Jenae in f.* adornata. Eam autem non exhibet recentissima *Francofurtensis a.* 1733. quod moleste ferent ejus possessores. An eadem neglecta sit etiam in priori, *anno* 1713. emissa, quum haec non exstet in manibus meis, ignoro.

esse id hereditatis oportere: quia præceptiones non acceperat. Nec posse videri pro parte in prima voluntate testatorem perseverasse : sed in universo pronuntiavit. Nec testamentum prius exstare, nec si dedisset in primo testamento, ex posteriore peti potuisse, nisi petitum esset. Placuit quia non probabat sibi datas praeceptiones, ex sola sua cautione solum fideicommissum praestare debere. Henricus Suerinius *Repetitarum Lectionum Juris Civilis cap.* 42. ità emendat, ut punctum, quod verbo *pronuntiavit* postpositum est, è loco illo, quem ei adsignavit Taurellus, auferat, & voci *universo* subjiciat. Tum pro *petitum* substituit *repetitum.* Et comma, quod vocem *præceptionis* sequitur, tollit, ac voci *cautione* postponit. Ità ergo juxta Suerinium jam legitur: *nec posse videri pro parte in prima voluntate testatorem perseverasse sed in universo. Pronuntiavit, nec testamentum prius exstare: nec si dedisset in primo testamento, ex posteriore peti potuisse, nisi repetitum esset: Placuit, quia non probabat sibi datas præceptiones ex sola sua cautione, solum fideicommissum præstare debere.* Licebat autem Suerinio puncta & commata legis verbis addere aut demere, ubi lubebat, modò sententia commoda eliceretur. Quandoquidem Taurellus testatur, Digesta Florentina absque ulla vel clausularum vel vocum distinctione, sine punctis, aut quàm rarissimis, & his plurimùm in capitum fine, exscripta esse. Ideoque quemlibet suo ipsius arbitrio istis aliter, atque in iis, quæ ab se edita sint, digestis, inveniat, uti posse. Videndum ergo an Suerinius ea, quam ipse adhibet, distinctione Paulo sensum dederit, qui planè placeat. Ait punctum, quod verbum *pronuntiavit* sequitur, illi præponendum esse, quoniam, si illud verbum à prioribus non distinguatur, ad Pompejum videatur

tur pertinere, quum tamen non ad illum, ſed ad Imperatorem utique ſit referendum. Ea autem in re Suerinius fallitur, non ſolùm ideo, quod Paulus antea dixerat, *Imperatores à Procuratoribus conſultos reſcripſiſſe*, atque adeò & in fine capitis iidem Imperatores ſunt intelligendi. Nam hoc argumentum Suerinio leve videtur, atque id iſto commento eludere ſe poſſe putat: *quod fieri potuerit, ut unus quidem Imperatorum cognitioni interfuerit & caeterorum tamen nomine reſcripta promulgata ſint.* In re ipſa magnopere refragari nolo Suerinio, quod ſanè contingere potuerit, ut Imperatores quidem ambo ad libellum Procuratorum reſcriberent, poſtea autem, quum in Conſiſtorio Principis cauſa cognoſceretur, alter eorum abeſſet, aut potius Paulus unius Severi tantùm ſententiam referret, ceu in qua filius non poterat non adquieſcere. Illud autem non fero, quod Suerinius ſcribit, unum Imperatorum cognitioni forſan interfuiſſe, & tamen *caeterorum* nomine reſcripta fuiſſe promulgata. Illis verbis enim lectori videtur decuriam aliquam Imperatorum objicere, quum tamen conſtet, non niſi duos à Paulo ſignificari, Septimium nimirum Severum & Antoninum Caracallam, atque ità Suerinium non *& caeterorum*, ſed *&* vel *etiam alterius* ſcribere debuiſſe. Non autem ea, quam dixi, ſola cauſa eſt, cur verbum *pronuntiavit* non ſit ad Imperatorem referendum. Sed vel maximè haec: quod ſermo Pauli perſpicuè oſtendat, verbum *placuit* demum ſententiam, qua quæſtio propoſita deciditur, exprimere. Ea verò, quae illud verbum antecedunt, à Pompejo obmota fuiſſe omnia. Si enim verbum *pronuntiavit* ad Imperatorem ſpectat, gemina ſententia fingenda eſt, aut Imperator pronuntiaſſe

tiasse ante existimandus, quàm aut ipse statuisset, aut eos, quorum consiliis utebatur, sententiam rogasset. Adde, quod si Suerinium audias, atque ejus lectionem sequaris, sententia planè & Imperatoris & Pauli menti contraria constituatur: Nam si adseras, Imperatorem pronuntiasse *nec testamentum prius exstare, nec ex posteriore peti potuisse, nisi repetitum esset*, nonne consequitur, Imperatorem fideicommissum ei, cui relictum erat, abjudicasse? & dixisse, injustè illum postulasse, quod non esset altero testamento repetitum? Eam autem Imperatoris non fuisse mentem, verba sequentia ostendunt, quae Pompejum ad praestandum fideicommissum obstringunt. Non est ergo dubitandum, quin punctum eo sit relinquendum loco, quo fixit Taurellus, aut potius in comma convertendum. Nam his rationibus contendebat Pompejus ab se non esse praestandum fideicommissum, quod in priore testamento sibi fuissent praeceptiones relictae. Atque ideò suae commissum fidei, ut non capienti, fundum & certam pecuniae quantitatem restitueret. Posteriore testamento sibi nihil per praeceptionem relictum, atque ideò nec fideicommissum videri repetitum, neque enim cogitari posse, testatorem pro parte à priori voluntate discessisse, sed in universo, seu, testatorem non posse videri, se quidem praestare fideicommissum voluisse, nec tamen quae per praeceptionem sibi reliquisset, percipere. Tum quoque fideicommissarium ideo petere fideicommissum non posse, quod prius testamentum per posterius sit infirmatum, in hoc autem fideicommissum nullum relictum. Haec pronuntiabat, seu palàm dicebat, Pompejus. Impetrasset autem à me faciliùs assensum Suerinius,

nius, si dixisset verbum *pronuntiavit* eo de loco eximendum esse, & in finem capitis conjiciendum, praemissis ei particulis *& ita.* Nam eo, quo nunc exstat loco, non est magnopere necessarium, etsi enim demas, sententia clara est. Omnia ista eadem oratione obmovebat Pompejus. Et solet Paulus, quando, quid placuerit, retulit, subjicere, *& ita pronuntiavit.* Adi legem 47. *D. de Jure Fisci.* Non est tamen ea trajectione, atque supplemento opus, verbum enim *pronuntiare* non semper significat *decernere* aut *sententiam ferre.* Quod fugit neminem. Existimat tamen Suerinius, verbum *pronuntiavit* ad Imperatorem pertinere, quod is geminam sententiam oratione disparata videatur protulisse, quarum altera sit, non posse Pompejum praeceptiones priori testamento relictas petere: Altera autem, ad ipsum solum onus fideicommissi pertinere. Earum priorem verbis *pronuntiavit* & quae sequuntur, posteriorem ultimo versiculo Paulum complecti. Hanc autem Suerinii opinionem non admitto, cùm manifestum sit, Paulum versiculo postremo utramque speciem comprehendisse, superioribus autem verbis Pompeji exceptiones proposuisse. Ait Paulus: *Placuit, quia non probabat sibi datas praeceptiones ex sola sua cautione solum fideicommissum praestare debere.* Illis verbis & praeceptiones Pompejo abjudicantur, & in eum solum praestandi fideicommissi onus transfertur. Quia scilicet non probabat Pompejus sibi praeceptiones relictas, ideò conjectura ea non habebat locum, quod quia praeceptiones non essent repetitae, testator fideicommissum totius hereditatis onus videretur esse voluisse; Pompejus porrò cautione emissa ad fideicommissum praestandum

dum sese obligarat. Quod Suerinius pro *petitum* scribit *repetitum*, ea laus Accursio debetur, & est ea scriptura jam editionis vulgatae: postremam distinctionem, quando comma post vocem *cautione* ponitur, non fero, quia ratio, cur Pompejus solus ad fideicommissum praestandum compellatur, ex ipsius cautione arcessitur.

CAP. XL.

Variae emendationes rejectae.

Ait Menander in §. 9. *l.* 4. *D. de re militari*, *qui post desertionem in aliam militiam nomen dederunt, legive passi sunt.* Non ferunt sermonem nimis abruptum plerique. Scribunt ergo *legive se passi sunt.* At Florentini libri resistunt. Quos probo: quod id loquendi genus concisum Arrio videatur placuisse. Supra dixerat, *nec tamen facile indulgendum est extra ordinem judicationis, qui negotium ante habuerunt.* Ubi quidem *iis* poterat videri latere in verbo *judicationis.* At nulla necessitas movet, ut idem arbitremur. Cornelius Tacitus *Annal.* 1. *cap.* 35. ait: *faustis in Germanicum ominibus, & si vellet imperium promtos ostentavere.* Ubi quidem Janus Gruterus putat, suavius dici, *ostentare se.* At frustra. Cum nihil familiarius Tacito sit, quàm quidem illius *se* omissio. Exemplum licebat inde capere, quod ait de Germanico idem scriptor eodem loco: *At ille moriturum potius quàm fidem exueret clamitans.* Salinerius & Gruterus quoque non ferunt illud *promtos*,

promtos, substituentes *promtas*, quod viderentur, legiones omnes promtas promittere. Quod meritò displicet Pichenae: Veterani enim se promtos ostentabant, si vellet imperium Germanicus. De omnibus id intelligi ideo non videtur posse, quod extrema & conglobata inter se pars concionis non idem prae se ferret, ex ea enim quidam *feriret*, hortabantur. Et quoniam in Taciti loca incidimus, indicabimus *cap.* 32. eodem libro, retinendum videri verbum *disjecti*, pro quo vir quidam doctissimus reponit *distracti. disjici* enim & *distrahi in partes* idem puto. Dialogo de causis corruptae Eloquentiae, qui etiam Tacito solet à nonnullis addici, quanquam adhuc sub judice lis est, nec nostrum est, eam componere, *cap.* 5. legitur *amittit*, quod non ferunt Rhenanus & Muretus, *omittit* reponentes. Ipse verbum *amittit* retinendum arbitror. Maternus enim studium illud non tam omittebat, aut intermittebat; quam prorsus ab se dimittebat, prorsus exercere desinebat, carminibus totam vitam insumens. *cap.* 6. Acidalius his verbis: *Nam ingenio quoque sicut in agro*, inserit praepositionem, legens *in ingenio.* Quod rectè habet, nàm primae duae literae vocis *ingenio* majusculae fuerunt, ut duplex *in* innuerent. *cap.* 7. legitur: *tum abire: quod si non in alio oritur: nec in Codicillis datur, nec cum gratia venit.* Locus hic corruptus variè legitur, & exponitur: ipse legendum contenderem, *tum habere, quod si in alio oritur, nec in Codicillis datur, nec cum gratia venit.* Sensu plano, & quidem hoc: tum mihi ejusmodi bonum possidere videor, quod si in alio aliquo oriatur, naturae felicitate scilicet industria adjuta, Codicillis tamen dari nequit, nec per gratiam Principis ad nos pervenire. Quamvis ingenium

ingenium ad Eloquentiam aptum natura alicui obvenire queat, idque ab eo, cui contigit, studio excoli, non tamen gratia Principis id per Codicillos tribuere alicui potest. Dignitas ea, quam ingenium, quam Eloquentia Oratoria conciliat, Principis beneficio non adquiritur. Tum ergo mihi possidere videor bonum verè meum, non alienum, tum & perpetuo meum. Nam reliqua rerum alium atque alium dominum sortiri queunt, reliquae dignitates quibusvis conferri, illud autem bonum nunquam meum esse desinit, ubi semel coeperit, quemadmodum ferè loquitur Plinius secundus *ep.* 3. *lib.* 1. dignitates Principum Codicillis conferri tralatitium est, vel §. 4. *Inst. quibus modis jus patriae potestatis solvitur*, vide. Ità, ut dixi, si legas, nil peccabitur, quod verbum *habere* in *abire* facilè fuerit commutatum, quemadmodum & *habitus* in *abitus* aut *avitus*, & contrà. Quanquam fateor & eam, quae excusa est, lectionem defendi posse. Modo verbum *abire* in *habere* convertatur, hac nempe sententia: tum mihi videor habere, quod si non in alio aliquo oriatur, Princeps certè dare nequeat. Si benignitate naturae non obveniat alii ingenium ad Eloquentiam factum, atque ipse id sua industria perpoliat, non potest id certè à Principe praestitis Codicillis consequi. Quam cuique explanationem eligere volupe fuerit, optio est: quanquam in posteriorem me proniorem fatear. Apud ejusdem Dialogi auctorem *cap.* 8. legitur: *Vespasianus venerabilis senex & patientissimus veri.* Acidalius legit: *patientissimus Vir*, quod mihi frigidum videtur. Ait tamen Acidalius: *quorsum hic praedicat in Vespasiano veri patientiam?* Ego non sine causa fieri existimo. Indicat id auctoris locus

ipse clarissimè. Marcellus & Crispus in dandis Vespasiano consiliis, omnique, quae his cum illo intercedebat, amicitia ac consuetudine libertate utebantur ingenua. Non ferebat id aegrè Vespasianus veri patientissimus, qui sciret, Marcellum & Crispum suis, non iis, quae aliunde essent mutuati, opibus niti. Apud eundem auctorem *cap.* 10. legitur: *hinc ingentis ex his assensus, hinc in ipsis auditoriis praecipuè laudari, & mox omnium sermonibus ferri. Ingentis* pro *ingentes* dici nimis tritum est. Muretus & Acidalius pro *ex his* reponebant *existere*, quod non improbo. Gronovium tamen miror pro *hinc in ipsis*, scribere, *haec in ipsis*. Cur ità mutetur, quod exaratum est, causam nullam video. Intelligendus enim is, qui id faciat, seu Poëta. Ad *cap.* 12. ejusdem auctoris notat Schelius, apud Quinctilianum *Instit. Orat. lib. X.* 3. pro verbo *parent*, his verbis: *non tamen protinus audiendi, qui credunt aptissima in hoc nemora, sylvasque, quod illa loci libertas, locorumque amoenitas sublimem animum, & beatiorem spiritum parent*, esse reponendum *pariant.* Ego non mutem, quod *parent* aeque probum videatur ac *pariant.* Malè autem pro *coeli* Schelius scripsit *loci*, si is quidem sit Schelii lapsus, & non potiùs exscriptoris. De re ipsa quam tradit Fabius, vide *Plinium lib.* I. *ep.* 6. Revertor ad auctorem dialogi; apud eum *c.* 22. legitur: *Nolo Corvinum insequi, quia non per ipsum stetit, quò minus laetitiam nitoremque nostrorum temporum exprimeret, viderimus inquam judicio ejus vis aut animi aut ingenii suffecerit.* Locus hic variè emendatur: ipse retinendum existimo verbum *stetit.* Pro *viderimus* legendum *videmus.* Pro *inquam* scribendum *quam.* Non vult insectari Corvinum, quod appareat, quàm

quàm judicio ejus vis animi & ingenii acumen suffecerit: laetitiam tantùm suorum temporum non expressisse ipsum ait Aper seculi ejus vitio, quo vixit Corvinus. Dum notas ad auctorem saepe laudatum perlego, reperio Schelium ad *cap.* 28. corrigere Velleji locum, & his verbis, *neque ullius gentis virum futurum fuisse, cujus se societati commissurus foret, quàm Cn. Pompejum*, pro *societati* reponere *sanctitati*. Ego *potestati* scribendum existimem, quod supra dixerat Vellejus, *se regnumque* ditioni *ejus permisit*. Non aliena haec putavi ab studioso Jurisprudentiae, qui humaniora, & Juris Civilis studia & bene convenire & eadem sede morari, habeam compertum.

CAP. XLI.

Prodigus esse qui desiit, an sine decreto bonorum administrationem recuperet? Probatur Bernardi Waltheri & Reinardi Bachovii sententia, id negantium.

Eum demum Jure Civili prodigum esse, cui Prætor bonorum administrationem cognita causa ademit, certum est, illud non æquè, an, quemadmodum sine causæ cognitione plenissima (ità enim in *L. 6. D. de Curat. furios.* utique legendum) & decreto bonorum administratio non aufertur, ità etiam decreto opus sit, quo, cui hactenus bonis fuerat interdictum, eorum administrationem recuperet? Et plerique affirmant,

non esse decreto opus, sed quam primum ille ad sanos mores redierit, eum ipso jure administrationem recipere. Ea autem sententia rationi indubiè adversatur: quod æquè incertum sit, an is, qui semel perditis moribus sese imbuit, ad frugalitatem redierit, quàm quidem incertum est, an quis in luxuriam sese egerit præcipitem. Tum quoque prodigus sanos mores simulare possit, præcipuè quum bonis ademtis non sit, unde gulæ indulgeat. Ratio ergo eadem, quæ movet, ut cui demum causa cognita bonis interdicatur, postulat, ut ei quoque non nisi causa cognita eorum administratio restituatur. Atque hinc Bernardus Waltherus *misc.* 2. *cap.* 38. negavit, eos, quibus bonis interdictum erat, eorum administrationem sine decreto Praetoris recuperare. Quod nihil tam sit naturale, quàm eo genere quodque dissolvere, quo colligatum est, *L.* 35. *D. de Reg. Jur.* Hanc tamen Waltheri sententiam falsam esse ait Joannes Goeddæus *de contrab. & commit. stip. cap.* 7. *n.* 163. Ego cur sententia, quæ certa ratione nititur, falsa existimanda sit, non video: resistit tamen, inquis, Walthero Ulpianus in *l.* 1. *D. de Curat. furios.* Verba Ulpiani: *Tamdiu erunt ambo* (furiosus & prodigus) *in curatione*, *quamdiu vel furiosus sanitatem vel ille* (cui bonis fuerat interdictum) *sanos mores receperit; quod si evenerit*, *ipso jure desinunt esse in potestate curatorum.* Si *ipso jure* in curatione esse desinant, decreto non est opus, quo curatio tollatur. Ajunt interpretes, desiderari tamen, ut de eo, quod is, cui fuerat bonis interdictum, ad frugem redierit, publicè & apertè constet; Bachovius *in notis ad Wesenbecium*, *d. t.* inquit, se ferè existimare, Ulpianum in *d. l.* curam prodigi simul & furiosi opponere voluisse cu-

rae

ræ minorum, quæ certum & præfixum habeat terminum XXV. annorum, quem non habeat prodigi & furiosi curatio, sed quæ finiatur, quandocunque cessaverit furor & prodigalitas. Placet, quod Walthero suffragetur Bachovius. Ea tamen legis interpretatio non satis arridet. Ipse Ulpianum illis verbis *ipso jure* non magis decretum Prætoris excludere puto, quàm quum Jureconsulti ajunt *lége prodigo bonis interdici*, ipsos Prætoris interdicto non esse opus existimare, statui potest. Ulpianus in eadem *l.* 1. *D. de Curat. furios.* ait: *Lege XII. Tabularum prodigo interdicitur bonorum suorum administratio.* & in *l.* 5. §. 1. *D. de acq. vel omitt. her. Eum, cui lege bonis interdicitur.* An ergo Prætoris nullæ sunt partes, cum lege ipsa interdicatur? Nunquam id existimavit Ulpianus. Nam *Fragm. tit.* 12. ait: *Lex XII. Tabularum furiosum itemque prodigum, cui bonis interdictum est, in curatione jubet esse agnatorum*, uti *cap.* 1. jam diximus. Lex vult prodigis bonis interdici. Et si interdictum sit, eorum curationem pertinere ad agnatos. Ejusdem legis sententia est, ut is, qui prodigus amplius haud sit, nec curatorem habeat. Lege ergo is, cui bonis erat interdictum, si sanos mores receperit, non cogitur amplius esse in curatione. Lege ipsa à curatione liber est, modo Praetori fides sit facta de recuperata morum sanitate, atque ille decreto suo id declaraverit. Ab hoc decreto interposito quidquid is, cui bonis interdictum fuerat, etiam absque curatore gesserit, id firmum ratumque est, quamvis eo decreto Praetor non jusserit disertè, ei bona restitui, & curator ipse nondum restituerit. Nam decreto etiam his verbis pronuntiato: *Videri eum ad sanos mores rediisse*, ipso jure curatio

 cessa-

cessabat, atque jus bona sua administrandi dominus recipiebat. Uti ergo interdicto interposito curatio prodigi pertinet ad agnatos: ita & si pronuntiarit Praetor, fidem sibi de sanis moribus receptis factam, statim cessat curatio, lege XII. Tabularum ita volente. Ita ergo Ulpianum exaudiendum puto. Alia illa sententia, quam illi attribuunt plerique, rationi prorsus repugnat, & multa iniqua complectitur, cùm si causae cognitione & decreto non esset opus, idem pro arbitrio suo jure prodigorum foret usurus, vel non usurus, atque adeo alios decipere impune posset. Waltheri & Bachovii sententia certè sanior est, & fori Batavi usu recepta; vide Grotium *Introd. in Jurispr. Bat. lib.* 1. *sect.* 11.

CAP. XLII.

An, qui liberos haberet, non potuerit adoptare.

Si quis impuberem per principale rescriptum adrogatum decedens exheredaverit, vel vivus sine justa causa emancipaverit, jubetur ei quartam partem bonorum suorum relinquere, videlicet praeter bona, quae ad patrem adoptivum impubes transtulit, & quorum commodum postea ei adquisivit, ait Justinianus §. 3. *Inst. de Adoption.* Quando autem de quarta bonorum parte loquitur, Jureconsultos necessitate adstrinxit, anquirendi, eane pars quarta omnium bonorum adrogatoris esset, an tantùm portionis ab intestato impuberi debitae? posterius qui adfirmant, eos mo-

movet, quod nulla certa atque solida dari ratio possit, quare melior esse debeat adoptivorum, quàm naturalium liberorum, conditio: qui prius, illi frustra ajunt metui, ne quid naturalium liberorum commodis decedat, quum evenire non possit, ut quis simul naturales & adoptivos habeat liberos. Ei enim, qui vel unicum unicamve filium filiamve naturalem habeat, vel ejus conditionis sit, uti habere possit, adoptare non licere. Tum quoque nonnisi unum adrogari. Hanc rationem quum haesitabundus attulisset V. Cl. Arnoldus Vinnius in Comm. *ad* §. 3. *Inst. de Adopt.* alii lubentes sunt amplexi, adeò ut inter casus, qui contingere non possint, referant, naturales liberos habentem adoptare: quòd scilicet adoptio naturae subsidio sit introducta, subsidium autem non advocetur, ubi defectus non est, cui succurratur. Ità qui sentiunt, iis favere videtur Ulpianus in *l.* 17. §. 3. *D. de Adoptionibus.* Et gravissimus auctor Cicero, qui *Oratione pro domo sua cap.* 13. ait: *Quod est, Pontifices jus adoptionis? nempe, ut is adoptet, qui neque procreare jam liberos possit, &, cum potuerit, sit expertus.* Et paulò post: *adoptat annos viginti natus, etiam minor, senatorem. Liberûmne causa? at procreare potest. Habet uxorem. Suscepit etiam liberos. Exheredabit igitur pater filium.* Improbàt manifestè Cicero adoptionem ab eo factam, qui liberos susceperit, aut suscipere etiam nunc possit. Et, qua ratione Ulpianus utitur, non videri permittendum *ei, qui vel unum habeat vel plures liberos, adoptare alium, ne illorum, quos justis nuptiis procreaverit, deminuatur spes*, eandem adhibet Cicero, quando ait: *exheredabit igitur pater filium.* Quid? an ergo verum est, non posse adoptare eum, qui liberos habet?

non est certè. Theophilum audi. In *princ. tit. Inst. de Adopt.* ait: *Hoc autem ideo dictum est, non quod hi tantùm adoptent, qui liberos non habent: nam & hi, qui habent, citra impedimentum adoptant, ut & supra diximus in illa specie, ubi diximus, eum, qui generum, aut nurum adoptare vellet, prius filium aut filiam emancipare debere:ità igitur ea in specie, nisi nuptiae prohibuissent, nihil fuisset, quo adoptio impediretur. Sed ideo adoptionem dixi ad eorum, qui liberos non habent, solatium inventam esse, ut id, quod* plerumque *fit, ostenderem.* Vide §. 2. *Inst. de nuptiis.* Justinianus etiam §. 2. *Inst. de legitima adgnatorum successione* inquit: *per adoptionem quoque adgnationis jus consistit, veluti inter filios naturales & eos, quos pater eorum adoptavit.* Adi Theophilum ibidem, & Paulum in *l.* 23. *D. de Adoption.* ubi ait: *filiae meae is, quem adoptavi, frater fit.* At loci sunt complures, quos omnes nos attingere non est necessum. Illud certum est, frivolum effugium eos quaerere, qui quartam D. Pii esse omnium bonorum partem adfirmant, quod evenire non posse putent, ut, qui naturales liberos habeat, alios adoptet. Etsi enim adoptio primùm ad eorum, qui liberos non habent, inventa sit solatium, ut ait Theophilus, sensim tamen obtinuit, ut & his, quibus liberi essent, adoptare alios permitteretur; quando ergo Cicero adoptionem Clodii eo quoque impugnat, quod is, qui eum adoptasset, & liberos haberet, & bene valens ac maritus esset, primam adoptionum causam respicit: atque illud argumentum quanquam infirmius caeteris adjungit, ut, quae non prodessent singula, juncta juvarent. Ulpianus autem in *d. l.* 17. §. 3. *D. de Adoptionibus* non negat planè, eum, qui liberos

habeat,

habeat, adoptare posse, id enim qui posset? sed vult, non temere discedendum esse à principe adoptionis causa, non facilè ei, qui liberos habeat, adoptare alium permittendum, sed causam cognoscendam, quae si justa appareat, non negandum, perinde uti in *l.* 15. §. *ult. D. eod.* dixerat, *non debere quem plures adrogare, nisi JUSTA EX CAUSA.* Non est novum in Jure, ut, quod initio ex certa tantum causa esset constitutum, id postea etiam aliis ex causis admitteretur. Ut à regulis Juris stricti moribus discederetur. Ita servitutes utilitatis tantùm causa primùm constitutae, postea, ut etiam amoenitatis causa constituerentur, obtinuit. Adi V. CL. Gerardum Noodt *lib.* 1. *Probabilium Juris Civilis cap.* 2. ubi plura refert hujus rei exempla. Idem in adoptionibus evenit, ut quamvis primùm illae iis tantùm permitterentur, quibus liberi naturales nec essent, deinde tamen & his concederentur, qui liberos haberent. Regula sine dubio eorum primùm gratiâ infirmata fuit, qui filias quidem haberent, non autem heredes masculos. Postea tamen consuetudo regulae contraria etiam ad eos est porrecta, qui etsi filios haberent, tamen adoptare & alios vellent, causam autem adoptandi justam sese habere docerent, si enim calumnia, si fraus, si dolus adhiberetur, adoptio non erat permittenda. Ciceronem, quo nullus adoptionum jus ferè melius interpretatus est, iterum adi dicto loco, & Ulpianum *d. l.* 17. *D. de Adopt.* addatur & Bodini *cap.* 4. *lib.* 1. *de Republica.* Quum ergo id, de quo vidimus, commentum nullius sit ponderis, adsentiendum utique videtur his, qui negant quar-

tam illam D. Pii, quae dicitur, esse quartam omnium bonorum adrogatoris partem, quae sententia etiam à Bachovio *ad Treutlerum*, *Vol.* 1. *disp.* 2. *th.* 9. *lit.* E. pluribus rationibus defenditur.

CAP. XLIII.

Ad l. 25. *D. de Fidejussoribus.* (*)

Ulpianus in *l.* 6. *D. de V. O.* ait, pro prodigo intervenire fidejussorem non posse, ficut nec pro furioso. Hunc, nisi ex re nascatur actio, nec naturaliter obligari, constat ex *l.* 70. §. 4. *D. de Fidejuss.* si autem obligare se velit prodigus, non est magis hujus, quàm furiosi, ulla voluntas, *l.* 40. *D. de Reg. J.* & ità non magis illius, quàm hujus, ulla obligatio. Quare & si à prodigo stipulatus fueris, non posse te fidejussorem accipere certum est. Videtur autem ei, quod in *d. l.* 6. dicitur, adversari Ulpianus ipse in *l.* 25. *D. de Fidejuss.* Duarenus ad *d. l.* 6. *de V. O.* existimat, Ulpianum Marcelli sententiam retulisse tantùm, non & probasse. Ea autem conjectura explodi facilè poterat, si Florentinus liber ea verba: *Marcellus scribit*, aequè igno-

(*) Legem hanc omnium fere magni nominis interpretum ingenia torsisse, monet Celeberrimus Otto in *Praefat. ad Tom. IV. Thes. Jur. Rom. p.* 20. ubi &, praeter alios, laudat Jac. Constantinaei *Subtil. enodation. lib. I. cap.* 1. in vindicanda hac Lege industriam.

ignoraret, ac, Jo. Mercerus quem laudat, Codex manuscriptus. At etsi ea nulli haberent libri, non foret difficultas sublata. Cujacius ad *d. l. 6. de V. O.* de ea specie Marcellum exaudit, ubi quis pro prodigo vel furioso jure obligatis fidejussorem accepisset, secundùm *l. 46. D. de O. & A.* & *d. l. 70. §. 4. D. de Fidej.* Et sequuntur eum plerique. Non potest tamen de ea specie intelligi, quia, si statuas pro prodigo vel furioso re obligatis fidejussorem intervenisse, defendi nulla solida ratione potest, cur non subveniatur adpromissori, & illis mandati actio haud detur. Spretis ergo aliorum interpretamentis, probo Antonii Contii *d. l. 25. D. de Fidej.* emendationem. Legit autem Contius *lib. 2. cap. 3. Lect. subsec.* *Magis esse, ut eis non subveniatur* (id est pupillo, prodigo, furioso) *quoniam ei* (hoc est, fidejussori) *mandati actio non competit.* Pro *ei* potest & *huic*, Contio non improbante, legi. Malo tamen nil mutari: Sed *ei* & *his* suo loco poni, quod etiam illi placet. *Scribit* ergo *Marcellus, si quis pro pupillo, sine tutoris auctoritate obligato, prodigove, vel furioso fidejusserit, magis esse, ut his non subveniatur, quoniam ei mandati actio non competit.* Sententia clarissima est; lex autem ea 25. desumta ex XI. Ulpiani ad Sabinum (*) libro. Quo de restitutione minorum egit. Docent hoc inscriptiones plerorumque capitum sub *titulo D. de Minoribus* collocatorum, quae Ulpianum habent auctorem. Et ne longius faciam, in *d. l. 25. de Fidej.* nil traditur aliud, quàm quod Ulpia-

(*) Potius lib. XI. ad Edictum, ut recte observavit illustris Otto *l. c.*

Ulpianus in *l.* 16. *D. de Minor.* docuerat. Adeatur Contius *l. c.* Verba Contii non ſat accuratè retulit Dionyſius Gothofredus, cujus judicium deſideraverim, ſi verba, quae in notis ad *d. l.* 25. *lit. q.* ad calcem fundit, etiam de Contio velit intellecta. Ipſius Gothofredi porrò interpretationem nullius eſſe momenti, puto liquere.

FINIS LIBRI VARIORUM AD JUS CIVILE FERE PERTINENTIUM SINGULARIS.

INDEX

INDEX CAPITUM.

CAP.

CAP.

CAP.

F I N I S.

BERN.

BERN. HENR. REINOLDI

DISSERTATIONES

ACADEMICAE.

BERN. HENR. REINOLDI DISSERTATIO AD *Legem LVII. D. Mandati.*

CAPUT PRIMUM.

§. I.

Quoniam *Lex* 57. *D. Mandati* solutionem hujus contractus ex morte mandatarii proponit, priusquam ejus enodationem aggrediar, forte non abs re facere videbor, si pauca de natura, constitutione & interitu mandati breviter, & velut per indicem, praemittam.

§. II. Definiri solet mandatum contractus nominatus consensu initus, quo negotium honestum alicui committitur, & ab hoc gratis gerendum suscipitur.

§. III. Dividitur vulgo in judiciale & extrajudiciale, item in generale & speciale. Generale quibusdam iterum est vel simplex, vel cum libe-

ra administrandi potestate: verum posterior haec distinctio nec Jure Civili nititur, nec Canonico, quamvis huic plerumque soleat accepta ferri. De jure Civili monuit Vinnius in *Comm. ad* §. 42. *J. de Rer. Div. & Libr.* 1. *select. quaest. cap.* 9. Vox *libere* vero *in c.* 4. *de Procurat. in* 6. non distinguendi, sed declarandi vim habet, adductumque capitulum Juri Civili satis congruit.

§. IV. Descendit hic contractus ex Jure Gentium: est utrinque obligatorius, & bonae fidei. *pr. Inst. de Obl. ex cons.* §. 28. *J. de Action.* praestationem enim usurarum post moram exigit, *l.* 19. *C. Mandati.* Etiamsi nihil hac de re inter contrahentes cautum sit.

§. V. Contrahitur mandatum solo consensu utriusque partis. *l.* 1. *pr. D. h. t.* eoque vel expresso, vel tacito; ut si sciens rem geri non contradicat, *l.* 6. §. 2. *l.* 18. *l.* 53. *D. h. t.* etiam ratihabitione, *l.* 60. *D. d. R. J. l.* 7. *C. ad SCtum Maced.* Nisi negotium perfectum fuerit, *pr. Inst. de Nupt.* Contrahi mandatum potest, vel pure, vel in diem, vel sub conditione, §. 12. *Inst. h. t.*

§. VI. Illud autem requiritur, ut negotium sit mandantis: toties autem non solum negotium mandantis esse intelligitur, quoties ejus interest, *l.* 8. §. 6. *D. h. t.* sed & quoties ejus est periculum. Unde quamvis mandantis non intersit, si tamen aliena sit mandatum gratia, mandatarius autem non fecisset, nisi mandasset alter, nascitur mandati actio, §. 6. *Inst. de Mandato.* Quod si autem tibi mandavero tua tantum gratia, nulla oritur mandati actio, nec tum res mandantis est periculo, licet ille hoc receperit, *l.* 48. §. *ult.* *D. h. t.* ubi Haloander recte *Tibi* legit, quia id sensus postulat. Quae diximus, ea tradit Ulpianus

nus quoque in *l.* 6. §. 4. *&* 5. *D. h. t.* quos §§. ita junctim legendos monuit Vir Cl. Gerardus Noodt 4. *Probabil. cap. ult.* *Si tibi mandavero, quod mea intererat, veluti, ut pro Sejo intervenias, vel ut Titio credas, erit mihi tecum mandati actio (ut Celsus libro 7. Digestorum scribit) & ego tibi sum obligatus. Plane si tibi mandavero, quod tua intererat, nulla erit mandati actio, nisi mea quoque interfuit: at si non esses facturus, nisi ego mandassem, etsi mea non interfuit, tamen erit mandati actio.*

§. VII. Mandatur factum sive negotium quodvis, praesens & futurum, modo aliquando certum fieri possit. *arg. l.* 69. §. 4. *D. de Jur. dot.* Mandantur & actiones, sed juxta normam *l.* 22. *&* 23. *C. h. t.* Negotium vero necessario honestum esse oportet; unde illicitorum atque turpium nulla obligatio est, nulla actio inter contrahentes, *cap. non est obligatorium d. R. J. in 6to. l.* 6. §. 3. *D. h. t.* ne quidem accedente jurejurando, *l.* 5. *C. de LL.* Et nec, si poenae nomine ab eo, qui mandatum sibi maleficium exsecutus est, quid solutum sit, illud repeti potest, *l.* 22. §. 6. *D. h. t.* §. 7. *Inst. eod.* licet ad poenam publico vel privato debitam persolvendam, & mandans, & mandato qui paruit, adstringantur, *l.* 15. §. 1. *D. ad L. Corn. de Sicar.* Qua occasione vulnerare mandantem, homicidio patrato, & de occiso teneri verius crediderim. arg. *l.* 38. §. 5. *D. de poen.* Bachov. *Vol.* 1. *Disp.* 27. *th.* 3. *lit. g.* Matth. *de Crimin. ad libr.* 48. *D. tit.* 5. *c.* 3. §. 16.

§. VIII. Gratuitus hic contractus sit oportet, §. *f. Inst. h. t.* cum originem ex officio atque amicitia trahat, adeoque mercedem non admittat, salva contractus substantia, *l.* 22. *D. de P. V.*

l. 1. §. *ult. D. h. t. l. f. C. eod.* Saltem remunerandi causa honor, salvo mandato, mandatario haberi potest, *l.* 6. *pr. D. h. t.*

§. IX. Porro mandare ac mandatum suscipere omnibus licet, quibus contrahere: quare (1.) & foeminis, extra casus specialis prohibitionis, qualis in fidejussione, *l.* 7. *D. ad SCtum Vellej.* atque in officiis publicis, seu virilibus, *l.* 2. *D. de R. J.* (2.) Filiisfamilias, utpote qui ex omnibus caussis, tanquam patresfamilias, valide obligantur, *l.* 39. *D. de O. & A.* nisi obstet specialis prohibitio, ut in SCto Macedoniano, *tot. tit. ad S'.tum Maced.* (3.) Procuratori extrajudiciali, *l.* 8. §. 3. *D. h. t.* Nec obstat, mandantem certi hominis fidem, industriam, dexteritatem elegisse: respondetur enim ex *l.* 13. *C de Contrah. Stipul.* Interim mandatarius suo periculo iterum alii mandat. Exceptio est in jurisdictione, quae mandari nequit, *l.* 5. *D. de Jurisd.* (4.) Procurator judicialis, saltem post litem contestatam. *d. l.* 8. §. 3. *D. h. t.* Alias enim nondum factus est litis Dominus. add. *l.* 11. *in f. C. de Procurat. cap.* 1. §. *Licet, de Procurat. in 6to.* Quod tamen hodie secus esse asserit Carpz. *Proc. tit.* 5. *art.* 5. *n.* 6.

§. X. Deportatus directo mandare nequit, licet dissentiant Struvius *Exerc.* 22. *th.* 4. Lauterb. *comp. h. t. pag.* 285. quippe communionem Juris Civilis non habent, *l.* 17. §. 1. *D. de poen.* adeoque nec actionum, *l.* 2. § 6. *D. de O. J.* & horum bona publicantur, licet in postea quaesitis retineant, quae sunt Juris Gentium, *l.* 15. *de Interd. & Releg.* Adeoque iis non competunt actiones directae, *l.* 22. §. 5. *D. h. t.* nec jus heredis, *l.* 2. *C. de Bon. proscript.* sed saltem ex aequi-

tate

tate utiles actiones ipsis conceduntur, quae ex Jure Gentium fluunt.

§. XI. In exsequendo mandato, praeter alia, praestatur culpa levissima, *l.* 13. *l.* 21. *C. h. t.* Quae rigida culpae praestatio fit contra communem regulam, dum mandatum plerumque mandantis causa suscipitur. Casus non praestatur, nisi mora casum praecesserit, *d. l.* 13. *C. l.* 26. §. 7. *D. h. t.* & quatenus in mora est mandatarius, usuras praestat, *l.* 32. §. 2. *D. de usur.* ut & si quas consecutus est. Plane si pecuniam in suos usus converterit, centesimas pendit, *l.* 10. §. 3. *D. h. t.* In quo §pho verba sunt transposita; totusque ita legendus: *Si Procurator meus pecuniam meam habet, ex mora utique usuras mihi pendet*, quae in regionibus frequentantur: *Sed & si pecuniam meam* foenori dedit, usurasque consecutus est, *consequenter dicemus, debere eum praestare*, quantumcunque emolumentum sensit, *sive ei mandavi, sive non: quia bonae fidei hoc congruit, ne de alieno lucrum sentiat. Quod si non exercuit pecuniam, sed* ad usus suos convertit, *in usuras convenietur* legitimo modo. *Denique Papinianus ait, etiam si usuras exegerit Procurator, & in suos usus converterit, usuras eum praestare debere.* Conferatur Noodt *de Foenore & usuris l.* 2. *cap.* 5. Si ex consuetúdine mandantis usuras non exercuerit, ad usuras non tenetur, *l.* 13. §. 1. *D. de usuris.*

§. XII. Si gesserit mandatarius intra fines, rationes edit; sin ultra fines, addit quod interest. Fines mandatarius non excedit, si meliorem conditionem mandantis praestet: excedit autem, si eandem deteriorem faciat. Mandatarius quoque indemnis servandus. *l.* 1. *l.* 2. *C. h. t.* Si scil. ipsi aliquid absit occasione mandati. V. gr. Si

pecuniam sub usuris accipere coactus, si impensas facere necessum fuerit &c.; quamvis ex voto negotium postea non successerit, *l.* 12. §. 9. *D. h. t.* Damnum autem, quod mandatarius alias fortuito patitur, ipsius periculo cedit, *l.* 26. §. 6. *D. h. t.* Nisi id damnum ortum sit ex vitio rei mandatae, ubi nonnihil pugnae est inter Paulum in *l.* 26. §. 7. *D. h. t.* & Africanum, aut ejus Praeceptorem Julianum, in *l.* 61. §. 5. *D. de furtis.*

§. XIII. Progredior ad dissolvendi modos, ubi primo loco *dissensum* constituo, seu contrariam utriusque partis voluntatem, §. *f. Inst. Quib. mod. solv. obl. l.* 35. *D. de R. J.* Uti enim hic contractus solo consensu constat; ita prorsus naturale est, ut dissensu mutuo tollatur, *d. l.* 35. Qui *dissensus*, si ab utraque parte interveniat, absque ulla controversia contractum dirimit, quocunque etiam id fiat tempore.

§. XIV. Secundus solvendi mandati modus est *revocatio mandantis.* Revocat mandans, re adhuc integra, absque ullo scrupulo mandatum: cum liberrimum ipsi sit, negotiis suis normam formamque praescribere, *l.* 12. §. *p. D. h. t.* Nec minus sistitur mandatum revocatione mandantis, etiam re non amplius integra: ita tamen, ut, ratione ante jam gestorum, mandatario teneatur ad indemnitatem, postea vero contractus solvatur, Struv. *Exercit.* 22. *th.* 17. Quod si peracto mandato mandantis prohibitio superveniat; aut ignorans revocationem mandatarius mandatum exsecutus sit, durat actio mandati, ne officium praestitum ipsi damnosum sit, contra regulam *l.* 15. *D. h. t.*

§. XV. Paulo aliter res sese habet, si mandatarius

tarius officio suscepto renunciet. Etsi enim hic *re integra* sive tempestive mandato renunciare jure merito possit, §. 11. *Inst. h. t. l.* 22. §. *f. D. eod.*; si tamen jam interesse coeperit mandantis, mandatum exsecutioni dari, aut si dolose, vel intempestive, renunciaverit, tenebitur ad id, quod interest, *l.* 27. §. 2. *D. h. t.* Quod si justae renunciationis causae adsint, omni tempore liberabitur mandatarius, *d. l.* 22. §. *ult. l.* 23. *& seqq. D. h. t.* Quae autem hae sint, judicis arbitrio relinquitur.

§. XVI. Naturae denique mandati id convenit, ut id ipsum morte contrahentium dissolvatur. Nam qui mandat, certi hominis sibi amici fidem & industriam eligit, & is, qui mandatum suscipit, fidem diligentiamque suam amico addicit: unde & Paulus ait, mandatum ex officio atque amicitia originem trahere, *l.* 1. §. 4. *D. h. t.* Isidorus autem *libr.* 4. *orig. cap.* 4. scribit, mandatum dictum esse, quod olim in commisso negotio alter alteri manum, dextram scilicet, fidei sacram daret. Alludit huc Plautus *Captiv. act.* 2. *sc.* 3. *v.* 79. *sq.* ejus verba ista sunt:

Fac fidelis sis fideli: cave fidem fluxam geras,
Serva in perpetuum tibi amicum me - - -
Haec per dexteram tuam, te dextera retinens manu,
Obsecro, infidelior mihi ne fuas, quam ego sum tibi.

Cicero in Oratione *pro S. Roscio Amerino cap.* 38. ait: *in privatis rebus, si quis rem mandatam non modo malitiosius gessisset, sui quaestus aut commodi causa, verum etiam negligentius, eum majores summum*

admisisse dedecus existimabant. Itaque mandati constitutum est judicium, non minus turpe, quam furti: credo propterea, quod, quibus in rebus ipsi interesse non possumus, in his operae nostrae vicaria, fides amicorum, supponitur, quam qui laedit, oppugnat omnium commune praesidium, &, quantum in ipso est, disturbat vitae societatem. Non enim possumus omnia per nos agere. alius in alia est re magis utilis. Idcirco amicitiae comparantur, ut commune commodum mutuis officiis gubernetur. Quid recipis mandatum, si aut neglecturus, aut ad tuum commodum conversurus es? Cur mihi te offers, ac meis commodis, officio simulato, officis, & obstas? Recede de medio: per alium transigam. Suscipis onus officii, quod te putas sustinere posse: quod minime videtur grave iis, qui minime ipsi leves sunt. Ergo idcirco turpis haec culpa est, quod duas res sanctissimas violat, amicitiam & fidem. nam neque mandat quisquam fere, nisi amico, neque credit, nisi ei, quem fidelem putat. Haec Cicero. Apparet, mandatorem fidem amicitiamque hominis certi sequi: mandatarium contra negotium hominis, sibi amici, causa subire. Amicitia ea est inter duos, fides & industria illa electa certae personae inhaeret, & certae personae promittitur, adeoque cum personis exstinguitur, perinde, ut reliqua, quae personalia sunt tantùm, *c. ult. X. de offic. & pot. Jud. deleg.*

§. XVII. Consequitur ergo, quod morte mandantis solvatur mandatum: quodque hujus heredes non habeant mandati actionem adversus mandatarium, ut mandatum exsequatur, *l. 26. D. h. t.* idque eo verius, quò magis probabile est, Veteres initio, mandati nomine, obligationem Jure

re Civili non constituisse, sed pudori tantum & fidei cujusque id reliquisse. Vid. Noodt 4. *Probabil. cap. ult.* Et quamvis postea mandati judicium fuerit constitutum, & res ita in civile negotium transierit, non est tamen illico existimatum, in fidem & amicitiam heredes succedere, aut in hos jus personae mandatoris arctissime cohaerens transfundi. Imo etiam, quamvis post mortem suam quid fieri mandaverit quis, morte tamen mandantis exspirare mandatum certum est ex fine *legis ult. D. de solut.* Solet quidem objici *l.* 18. §. 2. *D. de m. c. donat.* verum ibi non mandatum, sed fideicommissum, esse docet Noodt. 2. *Obs. cap.* 4. Religionis tantum veneratio exceptionem primum in ea expressit specie, ubi quis alicui mandasset, ut post mortem suam sibi monumentum fieret, *l.* 12. §. *ult. D. h. t.* aut hereditario monumento (nam ita legendum esse optime monuit Cl. Noodt *Libr.* 2. *Obs.* 3.) compararetur fundus, *l.* 13. *D. h. t.* Causam tradit idem D. Noodt *d. Libr.* 2. *Obs. cap.* 2. adi & *Paralipomena* Dempsteri ad Rosini *Antiq. Rom. libr.* 5. *cap.* 39. Aequitas deinde quoque suadere visa est, ut si mandatarius mortem mandatoris ignorasset, & mandatum implevisset, utilitatis causa actio competere diceretur, *l.* 26. *l.* 58. *D. h. t.* utque, si quis debitori suo mandasset, ut Titio solveret, debitor autem mortuo mandatore, cum id ignorasset, Titio solvisset, hic liberaretur, *d. l.* 26. §. 1. *D. h. t.* Imo tandem eo deventum est, ut si, negotio jam inchoato, decessisset mandator, connexa perficere debere mandatarium statueretur, *l.* 15. *D. de Procur. l.* 23. *C. eod. l.* 15. *C. h. t.* §. 10. *Inst. h. t.* & ibi Vinn. *in Comment. n.* 4.

§. XVIII.

§. XVIII. Sequitur quoque ex natura mandati, quod, mandatario mortuo, etiam mandatum exſpiret: nec mandatori adverſus heredes mandatarii actio ad id competat, ut hi mandatum exſequantur. Qua de re dubium nullum eſt in ea ſpecie, ubi mandata res citra dolum & culpam mandatarii (nam ex hujus vel malitia vel negligentia, cum mandatoris jam coepit intereſſe, utique actio in mandatarii heredes datur) nondum inchoata fuit. Quod ſi vero mandatarius jam coepit negotium exſecutioni dare, contra regulas juris eo interpretes rurſus inclinant, ut ſtatuant, connexa perficienda eſſe ab ejus heredibus, *l.* 6. §. 6. *D. de his qui notantur infam.* quemadmodum etiam in ſocietate receptum eſt, *l.* 40. *D. Pro Socio.* Vinn. *Comment. ad cit.* §. 10. *Inſt. h. t.* Bachov. *ibid.*

CAPUT SECUNDUM.

§. I.

Etſi autem, uti diximus, ſtatuunt interpretes, connexa cum inchoatis impleri debere ab heredibus mandatarii; nemo tamen rationis juris adeo fuit negligens, ut diceret, mandatum nondum inchoatum exſequi debere heredes, aut poſſe. Cum obligatio exſequendi mandatum in mandatarii heredes tranſire nequeat. Bachov. ad §. 10. *Inſt. h. t.* Idque ne jure *Codicis* quidem, quo placuit actiones, quæ non inceperunt a defuncto, vel contra defunctum, ab heredibus, & adverſus

ſus heredes, dandas eſſe. *l. un. C. Ut actiones & ab hered. & contr. her. incip.* Nam haec conſtitutio ut in mandato locum obtineat, hujus indoles non patitur, tum quoque, quod ex illius ſubſcriptione colligitur, *Inſtitutiones* ea conſtitutione ſunt poſteriores; in his autem Juſtinianus etiam nunc ſtatuit, ut ſi mors ejus, qui mandatum ſuſcepit, interveniat, ſolvatur mandatum, §. 10. *Inſt. h. t.* Confer. Cl. D. Noodt. 2. *Obſ. cap.* 1.

§. II. Hocque eſt, quod & Papinianus initio *Legis LVII. D. h. t.* affirmat, quae lex, quum obſcuriora nonnulla contineat, operae pretium fuerit, ſi eam examinemus aliquanto accuratius: ad quod, antequam progreſſus fiat, verba illius, uti Florentiae exſtant, ſubjiciemus:

Papinianus Libr. 10. *Reſponſorum.*

Mandatum diſtrahendorum ſervorum, defuncto, qui mandatum ſuſcepit, intercidiſſe conſtitit. Quoniam tamen heredes ejus errore lapſi, non animo furandi, ſed exſequendi, quod defunctus ſuae curae fecerat, ſervos vendiderant, eos ab emtoribus uſucaptos videri placuit. Sed venalitiarium ex Provincia reverſum, Publiciana actione non utiliter acturum, cum exceptio juſti dominii, cauſa cognita, detur, neque oporteat eum, qui certi hominis fidem elegit, ob errorem, aut imperitiam, heredum adfici damno.

§. III. Prius itaque jus in theſi conſiderandum, quod & praemittere Papinianum in pr. allegatae legis diximus. Ait autem: *Mandatum diſtrahendorum ſervorum, defuncto, qui mandatum ſuſcepit, intercidiſſe conſtitit.* Significat, mandatum morte mandatarii exſtingui; eaque eſt certiſſima Juris Romani regula, quae hac ratione, ut ſupra monuimus, nititur, quod in mandato certae alicujus perſonae induſtria, certique hominis fides (uti in noſtra

nostra *l.* 57. *in f.* Juris-Consultus inquit) ad certum aliquod amici negotium gerendum eligatur: verum quia cum vita ea hominis industria ac fides cessat, exspirat quoque mandatum, quod ipsi soli peragendum incubuit, cumque ipsius persona exstinguitur. Mandatarius utique mandatum suscipit ex amicitia, & ex nuda & propensa in amicum voluntate, quae voluntas etiam mutari potest renunciatione tempestiva. Uti supra §. 14. & 15. dictum. Jam vero, cum post mortem velle plane desinamus, multo magis haec quoque mandatum exsequendi voluntas, personae tam arcte conjuncta, intercidat oportet. Simile quid occurrit in locatione conductione in *l.* 4. *D. Locat.* ubi, si res ita locata precariove data sit, quoad is, qui eam locasset dedissetve, *vellet*, morte ejus, qui locavit, locatio tollitur. Adeoque voluntatem & officii praestationem non ultra vitam durare, satis redditur manifestum:

§. IV. Hinc est, quod in *l.* 27. §. 3. *D. h. t.* haec sententia non solum confirmetur; verum etiam heredibus mandatarii, si mandatum impleverint, actio denegetur.

§. V. Per mortem autem, non tantum naturalem, seu excessum e vita, vel animae & corporis separationem, intelligo; verum etiam civilem, sive capitis deminutionem: itaque si quis aut libertatem aut civitatem perdiderit, itidem mandatum tollitur. arg. *l.* 38. *in pr. D. de solut.* *l.* 17. *D. de Procur.* *l.* 21. *D. eod.* cujus legis argumento ducti Doctores statuunt, mandatarius si foro cedat, etiam mandatum intelligi revocatum. Vid. Celeb. Voet. *Comment. ad Dig. h. t.* §. *ult.*

§. VI. Pari modo finiri cernimus societatem, §. 5. *Inst. de societ.* ubi & eadem adfertur ratio, quia,

quia, qui societatem contrahit, certam sibi personam eligit.

§. VII. Hoc jacto fundamento, ad explanationem speciei, quae *Lege LVII. D. h. t.* proponitur, descendo, quae etsi satis intricata atque distorta videtur, varieque ac dissimiliter ab Interpretibus proferri solet, exercitii tamen gratia periculum subiturus, sequentem formo. Venalitiarius, sive mango quidam, servorum emtor & venditor, Romae degens, emerat a non domino, (quem tamen dominum esse, aut minimum servorum tradendorum potestatem habere, credebat) quaedam mancipia bona fide, adeoque quidem dominus non fiebat, sed tamen in conditione usucapiendi constituebatur. Haec mancipia iterum vendere gestit, sed Roma profecturus in provincias, amico suo Mevio mandat, ut illa venderet, qui suscipit mandatum. Iter prosequitur mango. Mevius mangonis mandatarius corripitur morte, priusquam, vendendo servos, mandato paruisset. Interim heredes Mevii ignorantes mandatum morte esse finitum, atque existimantes, incumbere sibi, tanquam universi juris successoribus, ut id mandatum, quod defunctus susceperat, implerent, adeoque *non animo furandi, sed exsequendi, quod defunctus suae curae fecerat*, mancipia illa venum exponunt, vendunt, atque adeo in emtorem iterum non dominium, sed usucapiendi conditionem, transferunt. Postquam emtores servos usuceperant bona fide emtos, redit ex provinciis mango, reperit Mevium mortuum, servitia vendita ab heredibus errantibus in jure, hosque facultatibus lapsos, unde ab his pretium recuperare nequit: emtores vero justo dominio videntur muniti. In his angustiis con-

constitutus, consulit Papinianum mango, & quaerit, possitne agere Publiciana actione contra possessores servorum, imprudentia mandatarii heredum venditorum? Respondet Papinianus, eumque de jure suo in hac lege certum reddit. Concedens ei intrepide actionem Publicianam, ex hoc capite & ratione, quod *exceptio justi dominii*, emtoribus quidem detur, sed non promiscue, non indistincte, verum demum *causa cognita:* si autem causa haec examinetur, justiori replicatione exceptionem illam dominii hic iri subversum, cum *non oporteat eum* (mangonem) *qui certi hominis* (Mevii) *fidem elegit, ob errorem, aut imperitiam, heredum adfici damno.*

§. VIII. Primum itaque neutiquam dubitari posse autumo, mangonem, seu venalitiarium ipsum, saltem b. f. possessorem, non verum dominum servitiorum vendendorum fuisse. Colligitur id, quod Publicianae actionis expressa mentio in hac lege fiat; quae accommodari solet b. f. possessori, ad rem nondum plene usucaptam, sed casu amissam, ab infirmiore jure possidente recuperandam. Nec est, quod quis adferat, forsan ob difficillimam dominii probationem Publicianae actionis hic mentionem fieri, cum alias actione in rem civili, nempe Rei vindicatione, actor mango uti potuisset: cum nondum expeditum sit, utrum in foro Romano fuerit recepta cumulatio veri & quasi dominii, uti hodie in nostris judiciis ea toleratur, si disjunctim proponatur. Qua de re agit Gail. 1. *Obs.* 62. *n.* 5.

§. IX. E contrario ab emtoribus servos usucaptos in hoc casu fuisse, verba: *eos ab emtoribus usucaptos videri placuit*, haud obscure indicant. Neque huic usucapioni defuisse quicquam existimari

mari poteſt: cum juſte poſſederint ſervos, & continenter per tempus legibus definitum. Haec enim omnia, cum uſucaptos fuiſſe dicat Juriſconſultus, intelligenda ſunt. Juſtitia ſane poſſeſſionis fluxit ex cauſa ad dominium transferendum idonea, qualis utique eſt emtio, *l.* 7. §. 1. & 2. *D. de Publ. in rem act.* & *t. t. D. pro Emtore.* & ex bona fide, dum exiſtimarunt, Mevii heredes jus transferendi mancipiorum dominium habuiſſe. Nam is bonae fidei emtor eſt, qui ignoravit rem venditam alienam eſſe, aut putavit, eum qui vendidit, jus habuiſſe vendendi, puta procuratorem, tutorem eſſe, *l.* 109 *D. de Verb. Signif.* Forte ergo exiſtimarunt ſervorum emtores, heredes Mevii mangonis eſſe procuratores, & mangonem ipſis illis Mevii heredibus venditionem ſervorum mandaſſe: ita illos in conditione uſucapiendi conſtitutos fuiſſe, dubitari nequit: & cum per legitimum tempus eos continenter poſſederint, utique legitimi domini ſunt effecti. Legitimum tempus ex Lege XII. Tabularum in re mobili annus erat: nam ita verba legis refert Jacobus Gothofredus: *Uſus auctoritas fundi biennium: Caeterarum rerum annus uſus eſto.* Pro anno triennium ſubſtituit Juſtinianus, *l. un. C. de Uſucap. transf.*

§. X. Accedebat ex parte heredum Mevii, quod hi *non haberent animum furandi, ſed exſequendi, quod defunctus ſuae curae fecerat*, ut refert Papinianus. Quamvis autem hi in jure errarent, cum exiſtimarent, mandatarii morte nondum exſtinctum eſſe mandatum, id quod utique, ſecundum naturam formamque mandati, revera erat ſolutum. Hic error tamen uſucapioni emtorum obeſſe non poterat. Nam ne tum quidem uſucapio im-

 pedi-

peditur, quando fructuarius partum ancillae in fructu esse putans, eum bona fide accipienti vendidit, §. 2. *Inst. de Usucap.* Cum tamen jure nostro partus ancillae, non ad fructuarium, sed ad dominum proprietatis pertineat, *l.* 68. *D. de Usufructu. l.* 28. §. 1. *D. de usuris*, unde descriptus est § 37. *Inst. de Rer. Div.* Rationem suppeditat Ulpianus in *l* 27. *D. de Hered. petit.* Tum quoque furtum sine dolo malo & affectu furandi non committitur, *d.* § 2. *Inst. de Usucap. l.* 1. §. 2. *D. de Furt.* §. 1. *Inst. de Obl. quae ex delict. nasc.* Fur enim est, qui dolo malo rem alienam contrectat, ut ait Paulus 2. *Recept. sent.* 31. A dolo autem malo quaelibet causa, etiam injusta, imo fatua & temeraria, tradentibus Interpretibus, excusat. Zas. *Libr.* 2. *cons.* 21. *n.* 20. Multo magis ergo causa probabilis eum excludet. Carpzov. *P.* 2. *Const.* 22. *def.* 9. *n.* 6. & *P.* 4. *Const.* 3. *defin.* 18. *n.* 7. Nisi quis objiciat, heredes Mevii hic in jure errasse, facti autem quidem excusare, at juris non excusare ignorantiam, & huic opinioni stabiliendae adducat *l.* 11. §. 4. *D. de his qui not. infam.* ubi dicitur, eum quoque ignominia notari, qui mulierem intra annum luctus ducit, si id faciat sciens: *ignorantiam enim excusari non juris, sed facti.* Addat etiam, Doctores statuere, ignorantiam juris latae culpae adscribi, id quod faciat & Bartolus ad cit. §. 4. *l.* 11. *D. d. t.* Latam autem culpam dolum esse, *l.* 226. *D. de V. S.* & ita denique colligat, Mevii heredes furto se obstrinxisse.

§. XI. Verum talia si quis oggerere, & in sui sententiam adducta ex §. 4. *l.* 11. *D. de his qui not. infam.* verba contorquere velit, eum putaverim ista exceptione summoveri posse: *Nisi tu locutionis, Jurisconsultis veteribus usitatae, haud satis fueris*

ris gnarus. Si replicet: Reum excipiendo actorem fieri, & probationem suscipere teneri, ne hanc quidem defugerim conditionem. Neque enim difficile est ostensu, Prudentibus illud *non sed* quandoque sumi pro *non tantum, sed &*. Adeo ut citati §. sensus sit: non solum juris ignorantiam excusari, sed etiam ignorantiam facti. Exemplum occurrit in *l.* 5. *D. de Servit. Praed. urb.* ubi ait Ulpianus: *Invitum autem in servitutibus accipere debemus: non eum, qui contradicit, sed eum, qui non consentit*. Nihil liquidius. Is utique maxime invitus est dicendus, qui diserte contradicit, sed in ea materia non hic tantum, sed & qui non consentit: imo & qui consentire haud potest, quod docent exempla ibidem subjecta de infante & furioso. Tantum ergo abest, ut ignorantia juris in *d.* §. 4. *legis* 11. *D. de his qui not. infam.* pro lata culpa sit, ut potius facti ignorantia in ea specie, quam ignorantia juris, gravior videatur existimata. Et sane Jura Civilia non omnes homines norunt, nec adeo dici potest, hunc, qui ea ignorat, nescire, quae omnes homines intelligunt: qui tamen latae culpae finis perhibetur in *l.* 223. *& l.* 213. §. *ult. D. de V. S.*

§. XII. Plane si heredes Mevii scivissent, mandatum morte mandatarii fuisse solutum, & nihilominus mancipia dolo malo vendidissent, emtores non potuissent usucapere, quoniam tum furtum fuisset admissum, §. 2. *Inst. de Usucap. l.* 4. §. 6. *D. de Usurpat. & Usucap.* & mangoni adversus possessores Publiciana in rem actio sine scrupulo superfuisset, *l.* 7. §. 8. *D. de Publiciana in rem act.* D. Voet. *Comment. ad d. tit.* §. 6.

§. XIII. Illud plus difficultatis habet, qui Publiciana actio dari potuerit mangoni, servis ab

R 2 emto

emtoribus jam legitime usucaptis. Nam huic primum obstare videtur, quod cum heredibus, mandatarii juris errore mandatum, illius morte finitum, exsequentibus, utilitatis causa actio detur, existimat Bachovius *ad* §. 10. *Inst. h. t.* multo magis mangoni adversus eos personalis actio danda videatur. arg. *l.* 26 *D. h. t.* Sed jam occupavimus supra dicere: Mevii heredes, forte inopes fuisse, & eam adeo actionem inanem exstitisse. Resistit deinde, quod Papinianus dicit: *exceptionem justi dominii causa cognita dari.* Accursius autem ad nostram *l.* 57. *D. h. t.* putat, Publicianam hic contra emtores possidentes non dari, quia ea agens mango exceptione justi dominii ab illis removeatur. Et tralatitium est, Publicianam non dari adversus eum, qui firmiori jure rem possidet; nec eam huic fini comparatam esse, ut res domino auferatur. Cujus rei argumentum est primo aequitas, deinde exceptio, *si ea res possessoris non sit. l. ult. D. de Publ. in rem act* l 9. § 4. *D. eod.* Is autem, qui rem usucepit, Jure Civili verus dominus est effectus. Mangonem autem dominium ex sua parte probare non potuisse, fuit suppositum. Etiam huic scrupulo jam occursum est supra, quum diximus, Papiniani eam fuisse mentem, quod exceptio justi dominii non semper, non promiscue detur: sed causa cognita demum; in causae cognitione autem etiam hoc versari: an non Publiciana experientis justiori & aequiori replicatione ea exceptio elidatur. Vidit hoc Antonius Contius, qui *l.* 57. *D. Mandati* ad verba *causa cognita* addit: *tantum causa cognita*, adprobante Charonda: conferatur & Cujacius *h. l.*

§. XIV. Plures autem in jure nostro occurrunt species, ubi agenti Publiciana in rem actione ex-

ceptio

ceptio jufti aut legitimi dominii non obftat, ne quis putet, novum quid effe, quod hic Papinianus ait: eam tantum, aut demum, caufa cognita dari. Exemplum eft in *l.* 63. *D. de Rei vindic.* Ubi Rei vindicatione conventus, culpa rem poft litem conteftatam amiferat, adeoque rei aeftimationem inferre actori debuerat, is, qui hanc acceperat, actor, deinde poffeffionem rei erat nactus. Praetor ei, qui aeftimationem folverat, Publicianam accommodat, quamvis huic res non fuiffet à domino tradita, & ita poffeffor etiamnum dominus videretur. Nam etfi is, qui aeftimationem folvit, videatur rem emiffe, *l.* 3. *D. pro Emtore*; dominium tamen rei emtae non nifi traditione in emtorem transfertur, *l.* 20. *C. de pactis;* nec fi ex fententia Judicis aeftimatio foluta fit, rei abfentis dominium prius acquiritur ei, qui aeftimationem folvit, quam ex voluntate domini ejus poffeffionem apprehendit, *l.* 47. *D. de Rei vind.* Praetorem rei aequitas movit, quae utique non patiebatur, uti & aeftimationem & rem ipfam dominus haberet. Videatur Cujacius ad cit. *l.* 63. *D. de R. V.*

§. XV. Aliud exemplum in *l.* 71. *D. de R. V.* obvium eft: Titius Mevio fundum Sempronii vendiderat, & tradiderat. Sempronius herede inftituto Titio deceſſerat. Titius fundi poffeffionem deinde nactus erat. Mevius Publiciana adverfus Titium experiebatur. Titius excipiebat: *fi non fuus effet fundus*, fed fruftra; nam ea exceptio replicatione *in factum* comparata vel doli mali ftatim fubmovebatur. adde *l.* 2. *D. de exceptione rei venditae & traditae*, *l.* 4. §. 32. *D. de doli mali & met. except.* Simile exemplum occurrit in *l.* 28. *D. de Noxal. action.* ad quam legem vi-

desis Cujacium *tract.* 4. *ad Africanum.* Plura sunt in *l.* 24. *D. de Except. rei judic.* in *l.* 7. §. 7. *D. de Publ. in rem act. l.* 18. § 15. *D. de Damno infecto.* Vide Accursium ad *l. ult. D. de Publiciana in rem actione*, D. Voet. in *Commentar. ad eundem tit.* §. 8.

§. XVI. Pulcher porro, si quis alius, sese offert casus in *l.* 31. *D. ex quib. caus. maj.* Is hoc modo se habet: Gajus, miles reip. causa absens, cum nemo ipsum defenderet, usucepit rem praesentis Titii. Possessionem ejus rei, a Gajo usucaptae, sine vitio postea nanciscitur idem Titius, sed & casu hanc rursus amittit, ipsaque ad Gajum revertitur. Affirmat Paulus, Titium perpetuam adversus Gajum, hoc est, Publicianam, ut Cujacius 10. *Obs.* 6. & Dionysius Gothofredus *ad citatam legem* interpretantur, habere actionem, adeoque, si miles excipiat: *nisi ego legitimus ejus rei dominus sim effectus*, ipsum replicatione in factum vel doli mali repelli, cum Gaji indefensi absentia Titio damno esse non debeat. Cujacius & Gothofredus, ut visum est, Publicianam Titio dant actionem, Accursius fluctuat, ad vocem *actionem* notat: *scilicet directam, forte cum dominium directum recuperasse videatur, vel dic utilem.* Quod de directa actione dicit Accursius, id eo pertinere videtur, quod in lege proponatur absens rem praesentis usucepisse, seu eam rem, cujus praesens ante usucapionem fuerit dominus. Verum malo, quod Cujacius & Dionysius Gothofredus sine dubio fecerunt, supponere, quod praesens tantum in conditione usucapiendi fuerit constitutus; maxime, cum eo libro, unde *d. l.* 31. petita est, Paulus de usucapionibus egerit, notante ex Duareno Charonda, non autem de restitutionibus in integrum, utpote de quibus *libr.*

libr. 11. & 12. *ad Edictum* egerat. Quod si quis objiciat, rem tamen praesentis a Paulo dici, adeoque non posse significari, illum tantum bonae fidei possessorem fuisse, sed utique fuisse dominum. Ei ego regesserim: ejus etiam rem dici posse, cujus ea in bonis est: in bonis autem nostris computantur non solum quae dominii nostri sunt, sed & si quae bona fide a nobis possideantur, *l.* 49. *D. de V. S.* adde *l.* 52. *D. de acquir. rer. dom.* Et ergo ex *d. l.* 31. id consequetur: quod usucapta ab absente quamvis res fuerit, ei tamen, qui priusquam absens rem bona fide & justa ex causa possederat, perinde Publiciana detur, ac si usucapio nunquam intercessisset: cum ut supra diximus, ejus qui non defendebatur, absentia detrimentum alteri adferre haud debeat, sed huic utique permittendum sit, ut aequiore replicatione telum de dominio legitimo excipientis retundat.

§. XVII. Quando illo pacto speciem *d. Legis* 31. *D. ex quibus causis majores* accipimus, optime ei convenit cum *Lege* nostra 57. *D. Mandati.* Nam quemadmodum illic indefensi absentia praesentem adficere damno non debet, nec usucapio Jure Civili, eoque rigido, completa resistere, quo minus pristinam Publicianam efficaciter moveat is, qui fuerat praesens: ita in nostro casu imperitia heredum mandatarii mangoni non magis debet adferre detrimentum, sed est ei Publiciana, quae ipsi, antequam emtores mancipiorum usucapionem impleverant, competebat, perinde danda, ac si nulla unquam usucapio ex parte emtorum intervenisset.

§. XVIII. Sin autem Franciscum Accursium, quod ad ejus opinionem, quam recitavimus,

priorem attinet, quis exaudire, & ita partes Cujacii ac Gothofredi missas facere malit, ne tum quidem firmissimum sententiae nostrae, quod ex saepe adducta *l.* 31. petitur, argumentum nobis iverit ereptum. Nam si dicat: praesentem ante impletam a milite usucapionem fuisse dominum, nec hanc impedire, quo minus directa rei vindicatione, si rei possessionem rursus amiserit is, qui praesens fuerat, rem etiam ab eo, qui Civili Jure usuceperat, repetat; nonne fateatur oportebit, in nostra specie Publicianam venalitiario dandam, quam habebat ante usucapionem completam ab emtoribus, in quos, per ignorantiam juris, mandatarii heredes mancipia transtulerant? Sane mangonem eadem tuetur aequitas. Ecqua enim negligentia imputari illi poterit, qui cum esset in provinciam profecturus, homini sibi amico curam rerum suarum commiserat? Qui imperitia heredum mandatarii, quorum ipse fidem non elegerat, ipsum damno rerum suarum multabit? Maxime, quum adversus hos inopes personalis actio ipsi sit inanis? Nonne aequius erat hic dici, quod juxta regulas juris mandatum, nondum exsecutioni a mandatario quod dari coeperat, (nam hunc casum formare malo, quam eum quem format Bachovius, qui etiam de coepto a mandatario negotio nostram *legem* 57. *D. Mandati* intelligendam in *Comment. ad* §. 10. *Inst. eod.* autumat) illius morte fuerit solutum: & quod heredes ejus consequenter nullum jus habuerint exsequendi negotium? *l.* 27. §. 3. *D. eod. tit.* Eo sane delabitur tandem Papinianus in fine legis nostrae, eodem pertinet initium ejus legis.

§. XIX. Competit ergo mangoni adversus mancipia-

cipiorum possessores efficax Publiciana actio, non obstante, quam emtores obtendunt, legitimi dominii praescriptione. Nisi quis opinetur, mangonem prius restitutionem in integrum petere debere, ut impleta ab emtoribus usucapio prius rescindatur, quam instituere Publicianam ipse possit. Aut nisi quis dicat, rescissoriam eam esse actionem, quae mangoni detur, non, quae ad rei vindicationis exemplum datur, Publicianam. Verum ut posterior scrupulus eximatur, prius nego, rescissoriam hic intelligi posse: nam exaudienda hic est non temporalis, sed perpetua actio, perinde uti in *l.* 31. *D. ex quib. caus. major.* ob eandem, quam diximus, aequitatis rationem. Publiciana autem, quae ad exemplum vindicationis *l.* 7. §. 8. *D. de Publ. in rem. act.* datur, perpetua est, *l.* 35. *D. de Obl. & Act.* cum rescissoria anno olim finiretur, §. *rursus ex diverso* 6. *Inst. de Action.* hodie autem intra quadriennium continuum instituenda sit, *l. ult. C. de temp. in integr. restit.* Accedit, quod Papinianus non tribuat mangoni actionem Publicianam ex causa absentiae: sed ideo, quod ei error & imperitia heredum mandatarii damno esse non debeat. Nec ex sola absentiae causa mango adversus usucapionem impletam potuisset in integrum restitui: quia cum novitiorum emendorum causa forte abesset, reip. causa non abfuit, *l.* 36. *l.* 42. *D. ex quib. caus. maj.* Et si regeras, dari rescissoriam ex generali clausula: *Si qua alia mihi justa causa esse videbitur*, *l.* 1. §. 1. *in f. D. eod. tit.* hic autem causam justam esse, quod mango mandatarium reliquerit, quod is fuerit defunctus, cum hujus ipse mortem ignoraret, quod heredes mandatarii, imperitia juris, servos ven-

diderint, quod ab his ipse suum nequiverit consequi, adhuc respondeo, de vera Publiciana loqui Papinianum, & rationem qua nititur *l.* 31. *D. ex quibus caus. major.* etiam hic perpetuam actionem exposcere, non temporalem, qualem diximus esse rescissoriam. Ad prius dubium quod attinet, ex *lege* nostra 57. *D. h. t.* apparet, statim mangonem Publicianam posse instituere, & si emtores exceptionem justi dominii obmoveant, paratam esse illi, doli mali vel in factum replicationem, quam ubi aequiorem pronunciat exceptione emtorum judex, apparet, usucapionem eo ipso infirmari, omnia autem eodem Judicio & proponi & finiri, perinde uti nec in rescissoria actione duplici judicio res fuit expedita, ut docet Arn. Vinnius *Commentar. ad §. rursus ex diverso 6. Inst. de Action.* Accursius *ad l.* 31. *D. Ex quib. caus. maj.* tricas nectit, nam ad verbum *nactus sit* notat, *Scilicet data in integrum restitutione, sed non intentata rescissoria, & fuit sine vitio nactus. ut supra eod. l. nec non §. exemplo. Sed non videtur perpetuari etiam data restitutione, sicut nec exceptio sive replicatio, quae datur minori. ut infra de jurej. l. nam postea. §. si minor. in fin. quae est contra. Sed dic, quod hic apprehensio ipsa fuit pro lite contestata, ut C. de praescriptione XXX. ann. l. cum notissimi. §. immo. Alii tamen dicunt: quod hic tam restitutio fuit data, quam etiam rescissoria postea proposita, & per sententiam hanc secundam possessio restituta, sed tunc nulla esset dubitatio.* Ad *l.* 28. §. 5. *D. Ex quib. caus. maj.* quae adscribit, ex eodem fonte fluunt; verba ista sunt ad vocem *nacto*: *Nactus fuit possessionem sine vitio post impetratam restitutionem & habitam, & antequam rescissoriam intentaret. Sic intelligitur infra eod. L. sis is cujus.*

cujus. Alias nisi data esset restitutio, non daretur exceptio. ut argum. contra supra de Neg. gest. l. 3. §. pupillus in fine. Et sic nota, quod haec actio rescissoria (non) datur, nisi praehabita restitutione. ut C. eod. l. fin. nec exceptio, cum exemplo actionis detur, ut hic, nec replicatio, ut d. §. pupillus. Inde etiam est, quod Brunnemannus ad cit. *l.* 31. *Ex quibus causis majores* hujus legis speciem ita proponat: *An, quando quis restitutionem impetravit, si possessionem nactus eam postea amiserit, tunc actionem habeat perpetuam?* Id quod affirmat, *quod nulla amplius restitutione egeat, qui rem suam recepit sine vitio.* Supponunt duplici judicio opus esse, quorum alterum *rescindens*, alterum *rescissorium* vocant. Sed ut dictum, refutat eos *l.* 57. *D. Mandati;* & Vinnius *d. l.* Tum statuunt, perpetuam illam actionem, cujus in *l.* 31. *D. Ex quib. caus. maj.* fit mentio, non dari, nisi sententia in rescindente judicio pronunciata, aut restitutione in integrum impetrata. Sed hoc divinare est. Nec enim in *d. l.* id vel verbo dicitur; quare ibi actio perpetua cum effectu moveri queat, ejus rei haec vera est ratio, quod exceptionem *nisi res possessoris sit* objicienti statim occurratur replicatione in factum vel doli mali, idque uno eodemque judicio, citra rescindentis, quod appellant, velut diversi judicii ambages. Accursio, praesidium ex *l. ult. C. ex quib. causis majores in integrum restituantur* petenti, respondit Wissenbachius ad *d. l.* Quod denique idem Accursius refert, aliquos existimare, quod in *l.* 31. *D. Ex quib. caus. maj.* non solum restitutio fuerit data, sed & rescissoria actio deinde proposita, & per secundam sententiam possessio restituta, id non moramur, quum ipse fateatur, tunc nul-

nullam fuiſſe dubitationem, & ita quaeſtionem ad *Domitianas*, quas dicunt, debuiſſe referri, Bartolus vero ad *cit. l.* 31. agnoſcat, illud aſſertum *divinationem* continere. Hariolari autem Juris interpretem non decet, nec exiſtimare, Paulum Juriſconſultum de caſu indubio quaeſtionem inſtituiſſe; ita enim ſtultitiae ipſe argueretur, *l.* 27. *D. qui teſtam. fac. poſſ.*

§. XX. Illud ſupereſſe videtur, ut cenſuram eorum deprecer, qui aegre fortean ferent, me adſerere, Papinianum mangoni Publicianam dare: cum tamen in *l.* 57. *D. Mandati* diſerte legatur: *Venalitiarium ex provincia reverſum Publiciana actione non utiliter acturum*, & hanc lectionem & vulgata editio, &, quae hac praeſtantior eſt, Florentina tueatur, cumque ab utraque non diſcedat Haloandrina, ſi ſenſum ſpectes: haec enim pro *non utiliter* legit *inutiliter*, id quod Haloander forte a Ludovico Bolognino non accepit, ſed ipſe ex ingenio, quod comtius videretur, repoſuit, niſi Politianum hujus ſcripturae auctorem malis agnoſcere, quod per me quidem licet. Itane, inquis, tu miſſam facere lectionem inſtituas, quam & vulgata editio, & Digeſta, quae Florentiae adſervantur, manu exarata, & Haloander V. Cl. firmant? Tune a Pandectis Florentinis divortium facias, unde, quotquot nunc exſtant Pandectarum volumina, eſſe transſcripta, ſerio exiſtimat immortale nomen, Antonius Auguſtinus, *Emendationum & opinionum libro* 1. *cap.* 1.? Apage, ais, temerariam & infelicem manum, quae cataplaſma ei loco imponit, cui nullum vulnus eſt. Merceriumne legiſti, addis, qui dicit: *eo prorupiſſe emendandi libertatem, ut ſi ipſi reviviſcant Juriſconſulti, in libris ſuis vel nihil ſuum,*

vel

vel longe plura aliena, quam sua, sint agnituri. Necesse id quidem fuisse, & esse nunc quoque, ut inquiratur in quemcunque locum, sitne ejus vera & genuina lectio, quae circumfertur: omnibus vero id passim concedendum non esse, ut in corrigendis iis, quae vitiosa putantur, administrent. Non esse id cujusvis ex plebe Doctorum, quod jam omnes plane & tentent, & audeant. Vid. Joannis Mercerii *Conciliator p.* 37. *edit. Duisburgens.* At desine irarum quisquis es: non decet hoc investigatorem veri, si affectibus obsequatur. Non ipse mihi id provinciae suscepi, uti lectionem receptam corrigerem: Quae admissurus utique Mercerius erat, magna adducere nomina possum, quae si sequar, ubi vera docuisse, quantum ingenii mei (cujus ego tenuitatem agnosco) acie perspicere possum, comperio, ecquis id mihi vitio verterit, nisi si sit iniquus omnium rerum aestimator? Et quae sunt magna illa nomina? inquis. Recenset illa pro me, quamvis ipse possem, Dionysius Gothofredus ad *l.* 57. *D. Mandati.* Antonius Augustinus, quo fere nullus majoris fecit Pandectas Florentinas, nullus fere laboriosius trivit, *Emendationum & opinionum libro* 1. *cap.* 2. dicit: *Papinianus Lib. X. Responsorum ait: sed venalitiarium ex Provincia reversum Publiciana actione non utiliter acturum. Haloander inutiliter edidit, & ut verum fateamur, eo capite priora posterioribus non cohaerere videntur.* Idem *libro* 4. *Emend. & opin. cap. ult.* in fine cordate adfirmat, neque a Pandectis Florentinis omnia vitia abesse. Verba ejus repraesentabo: *Hujusmodi sunt alia nonnulla, quorum aliqua non satis integra & incorrupta Florentiae sunt, neque enim optimi illi vetustissimique libri, a quibus omnes hi, quibus hodie utimur, manarunt, omnibus mendis carent.*

§. XXI.

§. XXI. Cernis ingenuam viri ingenui confessionem. Franciscus porro Zoanettus, JCtus quondam Ingolstadiensis, cujus ingenium etiam Jacobus Cujacius non despexit, *Restitutionum libr. singulari cap.* 18. ait: *id responsum* (Papiniani in *l.* 57. *D. Mandati*) *minus docte legunt in illis verbis: Publiciana actione non utiliter acturum &c. Cum non inutiliter omnino legendum sit, quae lectionis incuria tale* (quale ibi retulerat) *illis* (Accursio, Bartolo, Baldo) *negotium fecit.* Cujacius adiri potest *libr. X. obs.* 6. & ad ipsam *legem* nostram. In editionibus Chevalloniana, quae prodiit Parisiis 1552. & vulgata Lugdunensi anni 1600. in margine ad eandem *legem* adnotatum est, Codicem veterem Ranconetti habere *non inutiliter.* Adscripsit hoc & L. Charondas, addiditque, ita etiam legi in suo libro manuscripto, sed addita hac nota ( ) delendae negationis. Quae nota, etsi omitti debuit, variantem tamen lectionem indicat.

§. XXII. Sequitur eam lectionem & Ludovicus Russardus, etiam Dionysio Gothofredo laudatus. At, inquis, non effecerint summi hi quamvis viri, ut temeranda sit lectio Florentina, nec id extorquebunt libri manuscripti, quum, quotquot usquam exstant, libri, ex Digestorum Florentinorum manarint fonte, affirmante, ut dictum, Augustino, cujus assertum nemo est, qui etiam nunc solide confutarit. Robertus potius magis audiendus fuerit, qui 2. *Recept. lection.* 16. omnes illos qui *non inutiliter* legunt, reprehendit, observante Gothofredo. Sed ut de Roberto primum respondeam, ejus auctoritas tanta non est, ut ei veritas cedat: aut ut prae illo, quos nominavimus, Viri sint contemnendi.

Leickhe-

Leickherum, si placet, adi ad vitam *Jac. Cujacii lit. P. pag.* 280. Quod porro dicitur, omnes, quotquot usquam exstant, Digestorum libros e Florentinis ortos, ego quidem in dubium nunc non voco; interea tamen id jam olim factum ab aliis: videatur V. Cl. Joannes Vincentius Gravina, Italiae decus, *de ortu & progressu Juris Civilis Libro I. cap.* 140. & Cujacius 2. *Obs.* 1. ubi ait: *Sum omnibus Studiosis auctor, ut etsi editis Pandectis Florentinis, nihil ad Pandectarum restitutionem praeterea quicquam desiderandum esse plerique vociferentur, quotquot poterunt, alias tamen quascunque manuscriptas Pandectas conquirant, certoque judicio earum scripturam expendant, & examinent: nec enim fidem habendam esse censeo his, qui caeteras omnes ex Florentinis dimanasse profitentur.* Manuscriptis libris, qui praeter Florentinos exstant, etiam non omnino nihil tribuit Joannes Mercerius *Conciliator. pag.* 42. *edit. Duisburg.* Tribuit iis certe locum secundum, unde forte colligere quis posset, Ranconetti Codici manuscripto, eique antiquo, quod attinet ad lectionem *legis* 57. *D. Mandati*, fidem non esse denegandam.

§. XXIII. Verum mihi & aliud argumentum in promtu est, qua haec impetretur. Suadet Mercerius *ejusdem Conciliatoris pag.* 51. ut & Graeci Romani Juris interpretes in subsidium advocentur. De Digestis in Linguam Graecam versis ait Antonius Contius: *Graecos non transcripsisse suos libros Digestorum ex Pisanis Pandectis, sed habuisse integriora Digesta, ad verbum &* Κατὰ πόδα *ex vero Justiniani prototypo Latino fideliter translata, ex quibus, quaecunque sint in Pandectis Florentinis lacunae ac vitia, repleri aut emendari possint.* Cui rei

rei fidem facit *Disputat. Jur. Civ. libr.* 1. *cap.* 6. Addatur *ibidem cap.* 7.

§. XXIV. Si ea est βασιλικῶν praestantia, ut hos libros ipsis Florentinis anteponere audeat Vir ille Clarissimus, palma his, quos supra nominavimus, doctissimis interpretibus, a Roberto, aut ab illis, qui hunc imitantur, utique non potest reddi dubia. Nam ipse Struvius *S. J. C. Ex.* 22. *th.* 15. ex *lib.* 14. *tit.* 1. βασιλικῶν hanc legis nostrae interpretationem, quod ad ea, quae in controversia sunt, verba, descripsit: ὑποστρέφων δὲ ἐκ τῆς ἐπαρχίας ὁ σωματέμπορος, καλῶς κινεῖ τὴν πυβλικιανήν. i. e. *Venalitiarius autem, ex provincia reversus, recte movet Publicianam.* Cujacius quoque hic Graecorum auctoritate utitur. Plura si quis jam desideret, eum forte quis in meridie lucernam desiderare dixerit.

CAPUT TERTIUM.

§. I.

Coronidis loco adscribam, qua parte mihi a quibusdam *Legis* nostrae Interpretibus discedendum existimaverim. Et quod quidem ad Accursium attinet, ab eo casus ita concipitur: *Si heres mandatarii credebat mandatum morte non finiri, & ideo se teneri ad exsequendum mandatum, ac servos vendiderit, emtor eos usucapere poterit: si tamen ante impletam usucapionem possessione excidat, & ad me redierint servi, non habet Publicianam* (emtor), *quia contra dominum non datur.* Per venalitiarium intel-

ligit

ligit Accursius *emtorem servorum*, cum significet mangonem, seu eum, qui novitios emendo, & rursus vendendo, lucrum quaerit. Deinde supponit, eum, qui servos emerit ab heredibus mandatarii, in provinciam abiisse, exque ea ante impletam usucapionem revertisse. Servos interim ad mangonem rediisse, quem existimat fuisse dominum, & quaerit: an is, qui ab heredibus mandatarii servos emerat, cum impleta ab eo nondum esset usucapio, Publiciana contra mangonem possidentem agere possit? respondetque, quod non possit, quia exceptione justi dominii removeatur, causam tamen cognoscendam: nam ad verbum *cognita* notat: *Nam quandoque etiam contra dominum datur Publiciana, & ideo vertitur in hoc causae cognitio.* Ita Accursii hypothesis partim nititur ignorantia latinae linguae, quum per venalitiarium intelligat eum, qui servos ab heredibus mandatarii èmerat; tum Papiniano ipsi contradicit: nam hic mancipia legitimo tempore fuisse usucapta ab emtoribus, diserte affirmat, quod tamen Accursius negat. Interim hic aequitatem, quae mangonem tuebatur, agnovit, confessusque est, Publicianam quandoque contra ipsum dominum dari, quamvis in nostra *Lege* id fieri neget. Bartolus illum sequitur.

§. II. In Francisci Zoanetti *capite* 18. *Restitutionum* nihil desideraveris, nisi hoc, quod, quum Vir doctissimus dixisset, *Venalitiarium actione Publiciana non inutiliter acturum, neque emtores de dominio quaesito excipere posse, quoniam Judex causa cognita illam concedat, verum nostro eam casu deneget, cum non oporteat eum, qui certi hominis fidem elegit, heredum, minus idonee rem pertractantium, imperitia adfici damno*, subjicit, *Ita responsum Papiniani con-*

cors futurum §. *rursus ex diverso 6. Inst. de action.* Unde colligi posset, Zoanettum eo delapsum, ut usucapionem, ab emtoribus impletam, prius peculiari judicio rescindendam existimaret, quam Publicianam mango instituere possit: aut per Publicianam esse rescissoriam intelligendam, quum tamen hic non temporalis, sed perpetua actio danda sit, uti ex *l.* 31. *D. Ex quib. caus. maj.* supra *cap. II.* §. 16. nisi nimium fallimur, evicimus. Tum etiam id quis forte improbarit, quod suo ingenio restitutionem loci in *Lege* nostra controversi videatur tribuere, quum tamen eum fugere non posset, quod in quibusdam libris non *inutiliter* legeretur. Verum posterius hoc non magni momenti est, cum ejusmodi volumina ad manum habere, & versare posse, plerumque a fortuna pendeat. Ingenium & judicium Zoanetti interea sua laude sit dignissimum.

§. III. Hugo Donellus *Commentar. libr.* 16. *cap.* 23. *in fine* agnoscit, quod in nonnullis occurrat veteribus exemplaribus, in nostra lege *non inutiliter* legi debere, & id evincere verba Papiniani, quae in fine responsi exstant. Male tamen sese habent haec ipsius Donelli, Viri summi, verba: *Ideo placere, si hi servi justo tempore possessi essent, ab emtoribus usucaptos videri: sed venalitiarium ex provincia reversum (intellige cum Accursio, servis venditis nondum usucaptis) Publiciana actione non inutiliter acturum.* Quae parenthesi inclusa sunt, caeteris repugnant. Quod quia manifestum, ei rei non placet immorari.

§. IV. Joannes Brunnemannus, cujus eruditionem, cum pietate & prudentia conjunctam, nemo, cui de meliore luto fuerint praecordia ficta, non laudarit, & sibi in exemplum proposuerit, veram

veram noſtrae legis ſpeciem, ſi ſuo judicio per negotia, quae ipſum diſtinebant, alia uti hic quiviſſet, facili opera potuiſſet eruere. Nam in *Commentario ad l.* 57. *D. Mandati* & Cujacium *X. Obſ.* 6. & Struvium *Exercit.* 22. *th.* 15. citat, hi autem, & maxime Struvius, ex Baſilicis veram lectionem ſuppeditabant, quam tamen non ſequitur Brunnemannus, ſed ſpeciem ita, uti eam ab Accurſio & Bartolo reperit effictam, retinet.

§. V. Excellentiſſimus Struvius adducto loco, quum *βασιλικῶν* ſcripturam exhibuiſſet, non debebat omnium librorum conſtantem lectionem; quoad *Publicianam* actionem ſollicitare, id quod tamen facit, & dicit: *Commodiſſime, ſi textum ulterius corrigere, & conjecturam capere liceret, legeretur: Venalitiarium, ex Provincia reverſum, intra ipſius abſentiam ſervis ita venditis ab emtoribus uſucaptis, reſciſſoria actione non inutiliter acturum. Haec enim lectio & explicatio exacte demum textui ejusque rationi congruit.* Quod ea lectio, ſi *actionem reſciſſoriam* ſpectes, repugnet omnium Codicum ſidei, obvium eſt: quod rationi, quam ſecutus eſt Papinianus, non conveniat, ſupra *cap. II.* §. 19. fuit oſtenſum, ubi diximus, eodem Judicio Publicianam moveri, exceptionem legitimi dominii ab emtoribus opponi, & hanc replicatione doli mali vel in factum a mangone repelli, ac perpetuam hic, non temporalem, actionem intelligendam eſſe.

§. VI. Arnoldum Brand, Virum Celeberrimum, in *Purgatorio*, quod vocat, *Juris Veteris*, ad noſtram *legem* miror non animadvertiſſe, exceptionem juſti dominii Publiciana agenti non ſemper utiliter opponi: deinde multo magis miror, cum

S 2 dixiſ-

dixisset, apud Papinianum quaeri: an mangoni adversus servorum emtores ea Publiciana detur, & ita speciem, non ita ut Accursius, (nam tum aliquis nexus adfuisset) concepisset, ipsum tamen subjicere: *Sed & eandem quoque nostram intemerati textus lectionem, altera quoque juris ratio suffulcit, liquidis nempe literis explicita, in eadem nostra Papiniani lege 57. D. Mandati. Neque oportet &c. coll. cum l. 26. & seq. D. de LL.* quum haec Papiniani ratio: *neque oporteat eum, qui certi hominis fidem elegit, ob errorem aut imperitiam heredum adfici damno*, totam Viri doctissimi, quod probe olim Donellus vidit, sententiam evertat. Nam hanc dum subjicit Papinianus, innuit, frustra exceptionem legitimi dominii mangoni obmoveri, de hujus enim damno avertendo unice agit Jurisconsultus, non vero de damno emtorum, si quod hi damnum faciunt, nam id citra mangonis ullam culpam patiuntur. Immerito ergo addit Brandius: *Ut vel ex eo insuper posterioris conjecturae Charondianae nullitas abunde diluceat. Usque adeo promulgati juris evidentissimi Criticum forsan sui ipsius esse memorem oportuit.* Illud in omni vita pulchrum est: *Ne quid nimis.* Leges passim, promiscue, sine ratione, sine codicum fide corrigere, lancinare, ac temerare malum est: sed & hoc malum est, nullam emendationem, quamvis eam analogia juris, ipsius auctoris mens, librorum aliorum, inprimis Graecorum, bonitas defendat, admittere velle. Inauspicatum institutum, summorum Virorum restitutiones, aut correctiones omnes, iisdem scopis, & his forte dissolutis, conari everrere. Debet ab hujusmodi proposito quemque avocare fatum Joannis Stekii, qui, quum *Observationibus suis Anticriticis*, quicquid medicae manus & opis legi-

bus

bus Cujacius attulerat, impugnare gestiret, mature ac erudite repressus est a Viro summo, Jacobo Gothofredo, *Animadversionum libro singulari*, qua de re videsis Leickherum, ad *vitam Cujacii lit. P. pag.* 282.

§. VII. De Jurisprudentia Romana & Batava praeclarum in modum meritus, V. Cl. Joannes Voet. in *Comment. ad tit. D. Mandati* §. 16. probat lectionem *non inutiliter*. Sed hac in re ab ea, quam nos secuti sumus, sententia recedit, quod existimat, mangoni quidem Publicianam dari, sed non eam, quae ita proprie dicitur, verum hanc, quae id, quod vere usucaptum est, ob justam absentiae causam, rescindit, adhibita fictione, quasi id usucaptum non esset. Duplicem enim etiam in *Commentar. ad tit. D. de Public. in rem actione* §. 1. Publicianam statuit, alteram, quae detur ad exemplum vindicationis; alteram, quae soleat vocari rescissoria: hujusque ait exemplum esse in nostra *l.* 57. *D. Mandati:* ipsam autem divisionem probari ex *fine principii legis* 35. *D. de Obl. & Act.* Viri hujus eruditissimi sententia si spectetur, ea non discedit, quod ad rem ipsam attinet, ab opinione Struvii, hoc autem, quod ad verba, ab hac habet diversum, quod in lege nostra vox *Publicianae* in *rescissoriae* vocem, quod cupiebat Struvius, non commutetur, sed Publicianam etiam rescissoriam complecti, statuatur. Verum, ut demus, Publicium, Praetorem, forte auctorem esse utriusque & rescissoriae actionis, qua, quod est usucaptum, fingitur usucaptum non esse, & ejus, quae proprie ab ipso Publiciana dicitur, quaque id, quod usucaptum non est, fingitur usucaptum esse; aut Paulum Juris-

S 3 consul-

conſultum reſciſſoriam etiam Publicianam per abuſum vocare, quod ei velut contraria ſit; ſupra tamen ſaepe monuimus, non poſſe in lege noſtra temporalem, ſed perpetuam actionem intelligi, nec Papiniani reſponſum abſentia mangonis praecipue niti. Haec bona Praeſtantiſſimorum Virorum cum venia, quemadmodum ſperamus, diximus, noſtro ita uſi, ut aliorum judicia non deſpiciamus, veriora monentes, & ſolide oſtendentes, lubentes ſecuturi.

T A N T U M.

BERN.

BERN. HENR. REINOLDI

DISSERTATIO

AD

L. Anastasianam XXII. C. Mandati.

PRAEFATIO.

Anastasius Augustus, qui Zenonem inter & Justinum, Justiniani Avunculum, Orientis Imperium per annos XXVII. menses III. tenuit, in Rempublicam bene administrandam satis intento animo, sed turbis horum, quos pacem sectari & colere prae reliquis quam maxime decebat, exercitus, & ab hoc genere post mortem quoque putidis (quod quivis cordatus etiam nullo monente videat, viditque in *Historia Christiana Saec. VI. Sect.* 1. §. 5. *&* *Sect.* 12. §. *ult.* non obscure V. Cl. Fridericus Spanhemius, F. F.) mendaciis per ora hominum traductus, complures edidit constitutiones, quae in *Codice*, quo utimur, *Repetitae praelectionis* nobis Justiniani cura servatae sunt.

 Inter

Inter eas autem nulla celebratior eſt, quam quae *Lex XXII. C. Mandati* uſurpatur, adeo, ut haec intelligatur, quum *Anaſtaſiana Lex* ſimpliciter ab interpretibus nominatur. Eam ſi exhibendi loco ſpeciminis examinarem, & quali quali commentatione pro facultate ingenii, quam exiguam eſſe ſentio, illuſtrarem, putavi me mori Academico obſecuturum, nec operam plane luſurum. Ad rem autem ipſam priusquam accedam, conſtitutionem, ut quisque ſtatim inſpicere poſſit, ſubjiciam.

§. I.

Verba *Legis XXII. C. Mandati* iſta ſunt:

Imp. Anaſtaſius A. Euſtachio Praefecto Praetorio.

Per diverſas interpellationes ad nos factas, comperimus, quosdam alienis rebus fortunisque inhiantes, ceſſiones aliis competentium actionum in ſemet exponi properare: hocque modo diverſis perſonas litigatorum vexationibus afficere: Cum certum ſit, pro indubitatis obligationibus eos magis, quibus antea ſuppetebant, jura ſua vindicare, quam ad alios ea transferre velle. Per hanc itaque legem jubemus, inpoſterum ejusmodi conamen inhiberi: nec enim dubium eſt, redemtores litium alienarum videri eos eſſe, qui tales ceſſiones in ſe confici cupiunt: ita tamen, ut ſi quis datis pecuniis hujusmodi ſubierit ceſſionem, usque ad ipſam tantummodo ſolutarum pecuniarum quantitatem, & uſurarum ejus actiones exercere permittatur: licet inſtrumento ceſſionis venditionis nomen inſertum ſit: exceptis ſcili-

cet

et cessionibus, quas inter coheredes pro actionibus hereditariis fieri contingit: & his quascunque vel creditor, vel is, qui res aliquas possidet, pro debito, seu rerum apud se constitutarum munimine ac tuitione accepit: nec non his, quas inter legatarios seu fideicommissarios, quibus debita, vel actiones, seu res aliae relictae sunt, pro his fieri necesse sit. Nulla etenim tali ratione intercedente redemptor (sicuti superius declaratum est) magis existit, qui alienas pecuniis praestitis subiit actiones. Si autem per donationem cessio facta est, sciant omnes hujusmodi legi locum non esse, sed antiqua jura esse servanda; ut cessiones tam pro exceptis & specialiter enumeratis, quam aliis causis factae seu faciendae, secundum actionum, quaecunque cessae sunt vel fuerint, tenorem, sine quadam imminutione obtineant.

§. II. Secundum duodecim Tabularum leges quisque actionem instituere & excipere ipse debebat; Apparet id inde, quod, quum Decemviri dixissent: *Si in jus vocat, atque eat. ni it, antestamino. igitur em capito. Si calvitur, pedemve struit, manum endo jacito*, sequatur: *Si morbus aevitasve vitium escit, qui in jus vocabit, jumentum dato. Si nolet, arceram ne sternito.* Et post pauca alia: *Ni ita pacunt, in Comitio aut in foro ante meridiem causam conscito, cum perorant ambo praesentes. Post meridiem praesenti stlitem addicito.* Et tum ergo illud *sibi*, quod Justinianus definitioni actionis *pr. Inst. de act.* inseruit, rectissime sese habuit. Quid Atheniensibus hac parte in usu fuerit, ipse nunc non examinabo, quamvis Quintiliani *Caput XVI. ex Institutionum Oratoriarum libro II.* ei, quem vult Vinnius, fini ab hoc ad *pr. Inst. de iis, per quos agere possumus*, adductum noilem. Nec enim eo loco apud Quintilianum

 reperio

reperio quicquam, quod eo faciat. Necessum interea fuit, ut ad agendum pro populo, pro libertate, pro tutela, alius admitteretur. Lege porro Hostilia fuit permissum, furti agere eorum nomine, qui apud hostes essent, aut reip. caussa abessent, quive in eorum cujus tutela essent. Verum quum, quod alieno nomine neque agere, neque excipere actionem liceret, id incommodum videretur maxime, coeptum est per procuratores litigari. Nam & morbus & aetas & necessaria peregrinatio, itemque aliae multae causae, saepe hominibus sunt impedimento, quo minus rem suam ipsi possint exsequi, ut loquitur Justinianus *d. pr. Inst. de iis, per quos agere possumus.* Confer Polleti *Hist. For. Rom. lib.* 2. *cap.* 1. *in fine.*

§. III. Quamvis ergo ita procuratores ad agendum vel excipiendum pro aliis, utilitate communi suadente, sint postea admissi, illud tamen non placuit, ut illi cum negotiorum dominis de quota litis parte depeciscerentur, *l.* 53. *D. de pactis. l.* 7. *D. mandati. l.* 15. *C. de procurat. l.* 20. *C. mandati.*

§. IV. Verum tamen nec legibus fuit interdictum, ne quis actiones venderet, donaret, aut alia ex causa in alium transferret. *t. t. D. & C. de hereditate & actione vendita.* Et potuit ita quis in rem suam per cessionem fieri procurator, ac hic vel actionibus directis nomine mandantis, vel utilibus nomine proprio, experiri. Unde homines, fortunis inhiantes alienis, cum viderent, si in rem alienam procuratores essent, non licere sibi de parte ejus, quod esset e lite obventurum, pacisci, maluere non procuratores simplices fieri, aut in rem alienam, sed in suam, curaruntque

que sibi actiones cedi. Hinc larga litium seges judicia tenuit occupata, non reprimenda solis illis legibus, quae vendi actiones potentioribus *l. 2. C. ne liceat potentioribus patrocinium litigantibus praestare, vel actiones in se transferre. l. un. C. Theod. de actionibus ad potentes translatis*, aut quae actiones jam motas in alios transferri vetuere, *l. 2. C. de litigiosis.*

§. V. Anastasius ergo Imperator, cujus studium stabiliendae conservandaeque tranquillitatis publicae ex multis rerum argumentis est manifestum, legem illam, quae caput *XXII. C. Mandati* explet, condidit. Quam, si in epitomen eam arctare placeat, ita efferre possis: *Actiones aliis competentes nemo in se transferto, qui secus fecerit, non plus consequitor, quam quanti ipse actionem comparaverit, & si quid usurarum nomine debitum fuerit: illis tamen in speciebus, quas lex eximit, actiones in semet transferre & sine imminutione exercere liceto.* Assecutum me Anastasii mentem evincunt haec illius verba: *Comperimus quosdam cessiones aliis competentium actionum in semet exponi properare; per hanc itaque legem jubemus, inposterum hujusmodi conamen inhiberi: nec enim dubium est, redemtores litium alienarum videri eos esse, qui tales cessiones in se confici cupiunt: Ita tamen, ut, si quis datis pecuniis hujusmodi subierit cessionem, usque ad ipsam tantummodo solutarum pecuniarum quantitatem, & usurarum ejus, actiones exercere permittatur, licet instrumento cessionis venditionis nomen insertum sit, exceptis scilicet cessionibus &c.* Evincunt quoque id ipsum Justiniani, qui Anastasii constitutionem in compendium redegit, verba haec: *Ut ne quis alienum subeat debitum cessione in eum facta, & ne amplius a debitore consequatur his* (alii legunt: *quis*

quam)

quam) *quae praeſtitit* (in veteribus libris legitur: *praeſtavit*, uti in editione vulgata, quae Lugduni anno MDC. prodiit, ad oram adnotatum eſt, nec omnino forte male, licet diſſentiat V. Cl. Carolus Andreas Dukerus *animadverſ. in opuſc. var. de latinitate Veterum Juriſconſultorum p.* 337. nam hic nondum ſatisfeciſſe videtur Gerardo Joanni Voſſio *lib.* 3. *de Analog. cap.* 20.) *ceſſionis auctori, exceptis quibusdam caſibus, qui ſpecialiter illa ſanctione continentur, l.* 23. *C. mandati.* Conſtantinus denique Harmenopulus id firmat, quando *Proch. lib.* 6. *tit.* 3. *de Verb. Signif.* §. 30. ait ἐργολάβος ἐστὶν ὁ χρήματα δεδωκὼς ἐπὶ τῷ ἐκχωρηθῆναι ἀγωγήν. *Redemtor litis eſt, qui pecunias dedit, ut ſibi actio cederetur.*

§. VI. Conſtitutionem porro illam Anaſtaſii, ubi eas exceperis ſpecies, quas ipſe excluſit, generalem eſſe, nemo merito dubitarit. Cum ipſe eam *legem* vocet, verbis: *Per hanc itaque legem jubemus;* neque neceſſe fuerit, addere *generalem*; id enim *legis* vocabulo ineſt, ut non ſolum ad omnes ſubditos, ſed & omnes cauſſas, quae ad eam rem, de qua lex loquitur, referuntur, pertineat. Nec ſit incognitum, quum non ad conſultationes aliquorum reſcribunt Imperatores, ſed ſuas conſtitutiones ad Praefectum Praetorio dirigunt, *Edictum* intelligi, maxime ſi eas ſpontaneus ipſis ingeſſerit motus; quod enim ad Praefectum Praetorio mittebantur, id ſine dubio eo fiebat, uti hujus programmatibus per omnes populos divulgarentur. Vide *l.* 3. *C. de legib.* adi & Vinn. 2. *Select. quaeſt.* 32. Ea autem, de qua nobis ſermo eſt, conſtitutio, non eſt ad conſultorem aliquem directa, ſed ad Euſtachium Praefectum Praetorio: tum & ſponte ad eam condendam

dam descendit Anastasius; non enim ad libellum rescribit, respondetve, nec suo decreto litem aliquam dirimit; nec aliud volunt verba: *Per diversas interpellationes ad nos factas comperimus*; Id enim haec indicant, plures ad ipsum caussas delatas, ubi redemtio litium fuerit manifesta: ea re se ad legem generalem edendam fuisse commotum. *Usu probatum est, leges egregias apud bonos ex delictis aliorum gigni. Sic Oratorum licentia Cinciam rogationem, Candidatorum ambitus Julias leges, Magistratuum avaritia Calpurnia scita pepererunt. Nam culpa, quam poena, tempore prior, emendari, quam peccare, posterius est*, ait Paetus Thrasea apud Tacitum *Annal. XV. cap. XX.* Denique quum aliquae nominatim eximuntur species, quod ad caeteras, legem in universum obstringere, & tralatitium est, & si consuetudini minus pulcrae in re trita quid dandum, ac auctoritas adducenda sit, vel Philippus Decius docuerit *ad l.* 1. *D. de Reg. Jur.* §. 21. potuerint quoque idem indicare Interpretes, qui in §. 28. *J. de act.* commentantur, quando ex accurata illa recensione actionum bonae fidei, caeteras, quae ibi & §. 29. non enumerantur, strictas esse colligunt & defendunt. Nisi quis forte excepturus sit, sese, in *d.* §. 28. *Inst. de act.* regulam aliquam esse propositam, non animadvertere. Verum huic regesserim, tacite saltem ibi eam occurrere. Si quid enim video, actiones omnes, Jus Gentium si spectes, strictae sunt: & judici nonnisi de iis, quae inter contrahentes nominatim placuere, tribuunt statuendi potestatem. Illo jure hominibus in suas res, suaque negotia arbitrium est relictum, qua parte societas non laeditur: & ut quisque disposuerit, ita jus est. Ea autem

autem dispositio est voluntatis declaratio, quid fieri vel non fieri quisque velit. Quantum in alterum translatum voluit, tantum alter recte petit, ultra id non aeque. Eademque ordinaria est Juris Civilis ratio. Decemviros audi. Hi ajunt: *Quum nexum faciet, mancipiumque, uti lingua nuncupassit: ita jus esto.* Festum vide in *Nuncupata*, ubi illud *nuncupassit* interpretatur: *ita uti nominarit, locutusve erit.* At haec velut in transitu, si his, qui omnes actiones etiam jure gentium esse bonae fidei contendunt, (inter quos V. Cl. Gerardus Noodt *de forma emendandi doli mali cap.* 4. nomen etiam profitetur suum) nonnulla forte cogitandi ansa praebeatur.

§. VII. Regulam vidimus, de exceptionibus superest, ut dispiciatur. *Prima* est in *cessionibus*, *quas inter coheredes pro actionibus hereditariis fieri contingit.* Dionysius Gothofredus (cujus confusa notarum sylva homini humaniorum disciplinarum praesidiis instructo Accursium censuerim utiliorem) hic dicit: *Nota primam exceptionem regulae, cujus sensus hic est: res litigiosa inter coheredes potest dividi.* Quae certe adnotatio prorsus inepta est. Nam uti rem litigiosam non debere alienari satis Digestorum jam jure erat cautum, sive alienatio fieret ante litem contestatam, *tit. D. de alienat. jud. mut. caus. fact.* sive post eam, *tit. D. de litigiosis*; ita non erat eam in rem necessaria Anastasii constitutio, neque hic de ea sensit. Tum quoque certum pridem erat, familiae erciscundae judicio res hereditarias, quae possunt, dividi, aut uni praestita huic evictionis cautione pro certa pecunia reliquis pendenda adjudicari. Nomina autem lege XII. tabularum jam divisa intelligi, quanquam si stipulationes intervenissent de horum

horum divisione, & ut alter alteri mandaret actiones, procuratoremque eum in suam rem faceret, placuisset, divisioni standum existimaret Ulpianus *l.* 2. §. *ult. D. fam. ercisc.* ubi bis idem dicit, nam illud *ut stetur ei* abundare videtur. Cujusmodi otiosas repetitiones etiam alibi apud eundem Ulpianum observavit nunquam sine laudis praefatione nominandus Gerardus Noodt 3. *Probabil.* 10. Nihil ergo ad rem dixit Dionysius Gothofredus. Franciscus Accursius bene hic vidit, quando nos remisit ad *l. plane* 3. *D. Familiae erciscundae*, ubi Gajus ait: *Plane ad officium judicis nonnunquam pertinet, ut debita & credita singulis pro solido, aliis alia adtribuat, quia saepe & solutio & exactio partium non minima incommoda habet.* Quando ergo in unum ex coheredibus solidum nomen *ob id incommodum* (nam huc potissimum respexit Accursius, alias enim speciem ab Ulpiano in *l.* 2. §. *ult. D. eod. tit.* propositam huc rectius retuleris) transfertur, isque procurator in rem suam constituitur, etsi forte hic stipulantibus coheredibus aliquanto minus promiserit, quam illis ex nomine mandato debebatur, voluit Anastasius, ipsum redemtorem litis non intelligi, nec ad eum sanctionem suam pertinere. Species ista est: Mevio defuncto a Sejo ex mutuo debebantur nongenti aurei. Mevio heredes sunt Gajus, Sempronius, Titius. Inter hos lege XII. tabularum illud nomen pro portionibus hereditariis divisum est. Debebantur ergo singulis trecenti. Sed quod partium exactio multa habeat incommoda, Gajus & Sempronius Titio solidum illud nomen mandant, & ab eo sibi certam summam, quae forte sexcentos non aequat aureos, stipu-

ſtipulantur. Negat Anaſtaſius, ſe hanc ceſſionem improbare.

§. VIII. *Altera* exceptio eſt in his ceſſionibus, *quascunque vel creditor, vel is, qui res aliquas poſſidet, pro debito, ſeu rerum apud ſe conſtitutarum munimine, ac tuitione accepit.* Prior ſpecies eſt: ſi Mevius debitor ex mutuo v. gr. a Sejo conventus, unde ſolutionem expediat, non habet. Nomen tamen habet, quo ei obſtringitur Titius. Hoc Sejo dat in ſolutum, non reprehendit ceſſionem Anaſtaſius, quae fit in creditorem repraeſentationem numorum exſpectantem, etſi forte plus ſit in nomine ceſſo, quam debebat Mevius. Poſterior ſpecies in eo a Donello inter alia exempla conſtituitur, qui fundum Sempronii Gajo oppignoratum poſſidet. Hunc cum Sempronius dominus a poſſeſſore vindicaret, poſſeſſor agit cum Gajo, ut ſibi & perſonalem, quam habebat, actionem & hypothecariam cedat, ut ita ſe adverſus vindicantem Sempronium tueatur. At poteſt quoque ea ſpecies poni, ubi quis rem ſibi oppignoratam poſſidet, ſed in qua alii jus eſt potius. Agit ergo cum hoc, ut ſibi illud jus potius cedat. Cedit ei hypothecarius prior ſuum jus, & ille ita in hujus locum ingreditur, *l.* 12. §. 6. *D. qui potiores in pignore*, *l.* 22. *C. de pignorib.* Ad poſteriorem hanc ſpeciem plura exempla accommodantur, cujusmodi apud Accurſium & Donellum ad noſtram *l.* 22. *C. mandati* queunt videri, quanquam quod ipſe de poſteriore hypothecario, jus prioris in ſe per ceſſionem transferente, adduxi, mihi menti Anaſtaſii optime omnium videtur convenire, quum ea ceſſio vere ſit neceſſaria, adeo ut poſterior hypothecarius,

ſi

ſi prior pecuniam ſibi oblatam non recipiat, per obſignatae depoſitionem ipſo jure jus hujus in ſe transferat, hoc eſt, ut perinde habeatur, ac ſi ceſſio facta fuiſſet. Addi poteſt & ſpecies legis 3. *C. de his, qui in prior. cred. loc. ſucc.*

§. IX. *Tertia* exceptio eſt in his ceſſionibus, *quas inter legatarios ſeu fideicommiſſarios, quibus debita vel actiones ſeu res aliae relictae ſunt, pro his fieri neceſſe ſit.* Non poteſt Anaſtaſius intelligi de ſpecie, ubi nomen, chirographum aut actio (nam dum debita vel actiones dicit, eadem intelligit, vid. *l.* 59. *D. de leg. libro* 3.) pluribus legata ſunt, & heres his actiones cedit, quod actione ex teſtamento conventus facere debet, nec arctius obſtringitur, *l.* 44. §. 6. *l.* 75. §. 2. *in fine*, *l.* 105. *D. de legat. libro* 1. *l.* 88. §. 8. *D. de legatis libro* 2. nam haec ceſſio etſi maxime neceſſaria eſt, & ad eam illa, qua diximus, actione heres adigi poteſt, Juſtinianus tamen nos Anaſtaſium de hoc caſu exaudire vetat. Nec poſſumus meliorem conſtitutionis Anaſtaſianae adire interpretem, quam Juſtinianum Principem, cum dubitari nequeat, ejus inprimis fuiſſe interpretari legem, qui & condere quivit. Juſtinianus autem ea conſtitutione, quae ex reſtitutione Cujacii 16. *obſ.* 16. in Dionyſii Gothofredi editionibus ſub *titulo Codicis Mandati* locum obtinuit ultimum, voluit, ut etiam in illis perſonis, quas exemerat Anaſtaſius, ſanctio hujus obſervaretur. Id quod certam praebet ſignificationem, ejusmodi ceſſionem intellectam fuiſſe in Anaſtaſiana lege, qua cedens de ſuo quid remiſit, nec tantum conſequutus eſt, quam ei ex nomine mandato debebatur. Id quod in herede, nomen a teſtatore legatum legatariis cedente, concipi non

T poteſt.

poteſt. Cum hic tantum id praeſtet, ad quod actione ex teſtamento compellitur. Quare caſus ita fuerit formandus. Titius Mevio ex mutuo v. gr. debebat nongentos aureos. Mevius chirographum legat Gajo, Sempronio & Sejo. Heres legatariis actionem cedit: quanquam & hi ante ceſſionem ex conſtitutione Divi Pii habebant actionem utilem, *l.* 18. *C. de legatis.* Legatariis incommodum eſt, debitum per partes exigere. Gajus ergo & Sempronius totum Sejo cedunt, & minus forte, quam cuique debebatur, ab eo ſtipulantur. Ratam eſſe jubet ceſſionem Anaſtaſius. Quod vero de *rebus aliis relictis* hic ſubjecit, Accurſius intelligit de caſu, ubi pluribus fundus heredis legatus eſt. Qui adeo habent actionem ex teſtamento adverſus heredem pro parte quisque ſua. Hic jam duo v. gr. tertio ſuas partes cedere poſſunt, & eum in rem ſuam procuratorem efficere, quo facto hic adverſus heredem aget, ut ſibi totus fundus tradatur. Accurſii ſententiam probat Donellus, at ego nondum perſpicio, quare, ſi Titio, Gajo & Mevio fundus teſtatoris legatus ſit, Titius & Gajus nequeant Mevio rei vindicationem pro ſuis partibus cedere, ut ipſe jam totum fundum petat. Nam Mevius certe, niſi ceſſio facta ſit, ſuam tantum partem vindicare poteſt. Cum ſi pluribus res legata ſit, omnesque legatum agnoſcant, concurſu partes fiant, *l.* 88. §. 6. *in fine D. de legat. libro* 2. *l.* 80. *D. de legat. lib.* 3. Dionyſ. Gothofr. *ad l.* 85. *D. de legat. lib.* 1. Interea ſi ceſſio ita inter legatarios facta ſit, quamvis forte cedentes a procuratore in rem ſuam conſtituto minus, quam ipſis pro portione debebatur, ſint ſtipulati aut conſecuti, ceſſionem ejus-
modi

modi nec rejicit, nec sanctione sua coercet Anastasius.

§. X. Ultima exceptio est in *cessione per donationem facta*. Nam ad hanc legem suam non porrigit Imperator, sed vult in ea antiqua jura observari.

§. XI. Per *cessionem* autem *per donationem factam* in superiore §. intelligimus eam, qua actio ex causa merae ac simplicis liberalitatis in alium transfertur, seu alii in suam rem & utilitatem exercenda mandatur. Nam quando quis *dat ea mente, ut statim velit accipientis fieri, nec ullo casu ad se reverti, & propter nullam aliam caussam facit, quam ut liberalitatem & munificentiam exerceat, haec proprie donatio appellatur. l.* 1. *D. de donat.* adde *l.* 214. *D. de verb. signif.* Plane si quis partem vendat, partem donet, non est simplex & propria donatio: Sed voluit tamen Anastasius, ut, sive donatio mera & simplex tantum exstiterit, sive pars donata, pars ex oneroso titulo, & quidem in tribus illis speciebus, quas supra §. §. 7. 8. & 9. recensuimus, in alium translata fuerit, cessio valeret. Hoc suadent illa Anastasii verba: *Ut cessiones, tam pro exceptis & specialiter enumeratis, quam aliis causis factae, seu faciendae, secundum actionum, quaecunque cessae sunt, vel fuerint, tenorem, sine quadam deminutione obtineant.*

§. XII. Illa, quae jam recensuimus, verba ad *cessionem per donationem factam*, ceu cui illico subjiciuntur, referenda esse manifestum est: inde ipsa si separes, si sola legas, divellenda quae non sunt, divelles, & regulas bonae interpretationis, Celsique monitum, quod est in *l.* 24. *D. de legibus*, negliges, atque conculcabis.

 Quod

Quod si itaque Anastasium ita, ut par est, exaudias, ac si significet, si quid liberalitatis in enumeratis & specialiter exceptis illis speciebus, quae a nobis dd. §. §. 7. 8. & 9. fuerunt commemoratae, exercitum fuerit, sive alias simplex donatio intervenerit, cessionem inde factam sine deminutione aliqua obtinere debere, nihil necessum fuerit cum Accursio dicere: *Lex ista* (Anastasii) *videtur sibi ipsi contraria, si enim valet cessio, & in exceptis casibus, & in aliis, ergo in omnibus. Ergo male dixit in principio L. non valere.* Haec enim si quis diceret, is autumaret, Anastasium magno conatu nihil nisi nugas egisse, inque Principem, lites exsecrantem & amputantem, maxime foret injuriosus.

§. XIII. Mentem Anastasii hac parte satis perspexerunt hi, de quibus *l.* 23. *C. Mandati* refert Justinianus, quod circa *lites morantes* homines *piam illam Anastasii dispositionem in sua natura remanere minime concesserint, invenientes machinationem, ut partem quidem debiti venditionis titulo transferrent in alium creditorem, reliquam autem partem per coloratam cederent donationem.* Videbant hi, Anastasium admisisse, ut actiones partim donarentur, partim venderentur. Sed dum hoc ultra eas porrigebant species, quas ipse retulerat, sententiam hujus circumveniebant, quae huc tantum spectabat, ut si actiones essent per simplicem donationem cessae, vel in casibus ipsa lege expressis partim venditae, partim (dum minus stipulati essent cedentes, quam eis ex nominibus mandatis debebatur) donatae, cessio valeret. Quae callidorum hominum molimina etiam ideo repressit Justinianus *d. l.* 23. *C. Mandati.*

§. XIV. Ubi ergo cessionem, quae ex donatione

tione mera, & eam, quae partim ex onerofo, quem vocant, titulo, partim ex donatione in fpeciebus, §. §. 7. 8. & 9. fupra a nobis explicitis, facta eft, exceperis, omnes alias actionum ceffiones ab Anaftafio prohibitas intelligis, ita tamen, ut ad minus quam perfectas leges illius Principis conftitutio pertineat. *Eft* enim *minus quam perfecta lex, quae vetat aliquid fieri, & fi factum fit, non refcindit, fed poenam injungit ei, qui contra legem fecit, ut ait* Ulpianus in *fragm. tit.* 1. §. 2. Anaftafius ceffiones actionum non jubet omnino effe nullas, fed fi factae fuerint, procuratoribus in rem fuam id poenae vult imminere, uti eas non in folida debita, quae nominibus continentur, fed tantum in eam quantitatem, quam dederunt, & in ufuras ejus exercere poffint.

§. XV. Is, qui ex nomine ceffo agit, probare debet, quantum dederit: & hic exiftimo veriffimam effe eorum fententiam, qui tradunt confeffionem cedentis debitori non nocere, & proinde inftrumentum ceffionis ad probandum contra hunc non fufficere, fed de facta adnumeratione pecuniae teftibus vel aliis, praeter cedentis confeffionem, argumentis fidem faciundam. Eft id fane congruum valde menti Anaftafii, redemtiones litium deteftantis. Convenit quoque fententiae Juftiniani in *l.* 23. *C. mandati*, fimulationes hic facile praefumentis. Bartolus in *L.* noftram 22. *C. Mandati n.* 12. recte vidit. Nec moror diffentientem Lenzium *tr. de nominib. & act. ceff. cap.* 25. *membr.* 4. *n.* 14. 28. 29. 30. & 34. Praejudicia, quorum fe meminiffe dicit, non faciunt jus, multo minus tale, quod aliae regiones debeant fequi. Non movet me quoque

Georgius Franzkius 1. *ref.* 8. *n.* 63. eam, quam Lenzius tuetur, fententiam defendens. Nec fero Franzkium *ibidem n.* 63. reftringentem Bartoli opinionem ad fpeciem, ubi actio minori pretio vendita eft. Praeter rem id fit, quum inepte dicatur, actorem probare debere quantitatem, quum debitor reus probarit, non effe tantùm datum, quantum nomine ceffo continetur. Auctoritatibus fi certandum foret, liceret adducere Joannem à Sande *de act. ceff. cap.* 11. *n.* 12. Joannem Brunnemannum *de act. ceff. cap.* 1. *n.* 11. & 12. Samuelem Strykium *de cautelis contract. Sect.* 4. *cap.* 2. §. 12. qui in Bartoli fententiam pedibus ivere. In Ducatu Clivenfi & Comitatu Marcano Fridericus Wilhelmus, Magnus, immortalis Princeps nominis, a. d. XVIII. Julii MDCLXI Edictum promulgavit, quo is, cui actiones ceffae funt, & is, qui ceffit, jurejurando adferere jubetur, quantum revera fuerit folutum. Verba Edicti haec refert V. Cl. Gerardus Feltmannus, in Academia hac quondam Anteceffor, *Tract. de jure in re & ad rem cap. XXVII. §. ult. So fetzen und verordnen wir, dafs bey dergleichen Käuffen, ceffionem und verbandelungen frembder fchuldforderung der debitor dem Käuffer oder cesfionario ein mehrers nicht, als was diefelbe dem verkäuffern oder cedenten würcklich gegeben und ausgezahlet haben, (welches fowohl der Käuffer oder cesfionarius, als auch der verkäuffer oder cedens mit leiblichem aide auszufagen angehalten werden follen) neben den darab verfloffenen zinfen ad fünf vom hundert famt beweislichem erlittenen fchaden zu reftituiren, und zu erftatten fchuldig, und im übrigen vorgedachter gnädigfter conftitution ab Anaftafio in allen und ieden nachgelebet werden folle.* Quo Edicto falu-

faluberrimo fimulatis pecuniarum adnumerationibus, fi nempe is, cui actiones ceduntur, cedenti praefentibus teftibus certam quantitatem quidem folvat, fed cedens hanc illi, cum difcesferunt teftes, reftituat, accurate obviam itum eft, dum & cedens, & is, cui ceffa eft actio, ad jusjurandum adftringuntur. Refponfum apud laudatum Strykium loco adducto hanc fere in fententiam exftat, at res eft certior, ubi Prudentium opinionibus Principis acceffit auctoritas, fuo edicto eas firmantis.

§. XVI. Ille, cui venditae donataeve funt actiones, ante ceffionem *utilibus* experiri poteft, *l.* 16. *D. de pactis*, *l.* 5. *l.* 7. *l.* 8. *C. de hered. vel act. vend.* ceffione facta etiam *directis* nomine mandantis, quanquam autem ut *procurator in rem fuam*, tamen ut procurator. Adeoque juribus & commodis, ipfis actionibus quae cohaerent, utitur, praeterquam, quod fi mera donatio abfuerit, vel fi illarum fpecierum, quae fupra §. §. 7. 8. & 9. funt defcriptae, aliqua non occurrat, ex lege Anaftafiana is, cui ceffio facta eft, aut qui utiles actiones exercet, non poteft plus confequi, quam ipfe dedit, & hujus ufuras. Id quod fine dubio eam fignificationem ingerit, quod cum procurator in rem fuam nomine mandantis agat, aut qui utiles intendit, hujus loco fit, pro difcrimine bonae fidei & ftrictorum judiciorum ufuras obtineat. In illis ex mora & pacto, contractui in continenti adjecto, in his tantum ex ftipulatu. Et ergo fi actio ex mutuo ceffa fit, non poterunt ufurae peti, nifi creditori ftipulanti fuerint promiffae: quum eas creditor cedens alias exigere nequeat, neque is, cui actio vendita eft, & actione utili, vel cui ceffio facta

eſt, & actione directa nomine mandantis experitur, eas petere poteſt. Diſcrimen illud, quod ad uſuras attinet, inter judicia bonae fidei & ſtricta Jure Civili adeo certum eſt, ut nihil fere ſit certius, *l.* 26. §. 1. *D. depoſiti*, *l.* 5. *C. de pact. inter emt. & vend. l.* 32. §. 2. *l.* 34. *D. de uſuris*, *l.* 24. *D. de praeſcript. verb. l.* 1. *l.* 7. *C. de uſur.* V. Cl. Gerard. Noodt *de foenore & uſur. libr.* 3. *cap.* 1. Quare quando Anaſtaſius ait: *Si quis datis pecuniis ſubierit ceſſionem, usque ad ipſam tantummodo ſolutarum pecuniarum quantitatem & uſurarum ejus actiones exercere permittatur*, non eſt exiſtimandum, eum id diſcriminis inter judicia bonae fidei & ſtricti juris tollere: quum ita laxius videntur loqui Principes, verba eorum ex analogia certi juris interpretationem capiunt. Poſſet haec res infinitis illuſtrari exemplis, niſi eſſet manifeſtior, quam ut debeat. Adeatur, ſi placet, Noodt 2. *Prob.* 1. & 1. *de jurisd. & imp. cap. ult.* Anaſtaſius de eo diſcrimine tollendo nunquam cogitavit, cum & poſt eum Juſtinianus id reliquerit, & accurate recenſuerit, quaenam actiones bonae fidei ſint §. 28. & 29. *Inſt. de act.* Illud planum eſt, *Receſſu Deput. MDCC.* §. 139. admiſſum eſſe, ut ex *mutuo* uſurae quincunces loco ejus, quod intereſt, etiam ex mora deberentur. Add. & *Receſ. Imp. MDCLIV.* §. 174. idemque, quod ad has terras, non obſcure firmat Edictum, cujus verba ſupra §. 15. adducta ſunt, quae nos etiam docere poſſunt, male a Lauterbachio *Colleg. Theor. Pract. D. de Uſuris* §. 24. adſeri: In Weſtphalia per conſuetudinem uſuras ſemiſſes ſolvi, & ita in judiciis ibidem pronuntiari. Cum certe illo Edicto nonniſi quincunces admittantur, id

quod

quod & in Comitatu Ravensbergensi anno MDCLV. diserte constitutum fuisse accepi. Apparet hinc, quam minus tuto credatur Doctoribus de consuetudine testantibus extra ea loca, ubi judiciorum usum inspexere.

§. XVII. Plane si Titio sexcenti ex vendito debebantur, sexaginta autem usurarum nomine ex pacto vel mora, is autem Mevio actionem vendiderit, huncque procuratorem in rem suam fecerit, quamvis Mevius Titio solidos DCLX. repraesentaverit, non poterit tamen a debitore illorum sexaginta (velut si jam cum sexcentis unam efficerent sortem) usuras consequi. Nam ita anatocismus admitteretur. Cum mutatio personae creditoris per cessionem facta non id praestet, uti usurarum usuras liceat exigere, quamvis hoc existimarit aliquando Berlichius *P.* 2. *Decis.* 268. *n.* 37. Refutant id satis ea, quae initio §. 16. supra posuimus. Refutavit Berlichium & Lauterbachius *Colleg. Theor. Pract. D. de hered. & act. vend.* §. 82. ac Illustris D. Joannes a Rickers *diss. de Anatocismo sect.* 2. *th.* 13. Berlichium si praejudiciis oppugnare vellem, possem. Sententiam autem, ratione juris & legibus nitentem, praejudiciis firmare, vanum est.

§. XVIII. Si plus sit in nomine cesso, quam procurator in rem suam factus dedit, cui reliquum cedat, interpretibus legum incertum est, legibus liquidum. Nam dum Anastasius dicit, procuratorem in rem suam posse tantum *usque ad ipsam pecuniarum solutarum quantitatem & usurarum ejus actiones exercere*, satis manifeste indicat, se quod ad id, quod solutum non est, debitori exceptionem peremtoriam concedere, quae semper agenti quod ad id, quod superest, obstet, & id perimat §. 9. *Inst. de except.* Firmat idem

T 5 Justi-

Justinianus in *l.* 23. §. 1. & §. 2. utrobique *in fine C. mandati.* Verba Justiniani adeo clara sunt, ut cavillationem patiantur nullam. Consideret quis haec: *Omne quod superfluum est, & per figuratam donationem translatum, inutile esse ex utraque parte censemus, & neque ei, qui cessit actiones, neque ei, qui eas suscipere curavit, aliquid lucri vel fieri vel remanere, vel aliquam contra debitorem, vel res ad eum pertinentes, esse utrique eorum actionem.* Deinde quoque ista: *Et si hoc* (quod datum est) *a debitore persolvatur, nulla contra eum, vel substantiam ejus, ex dissimulata donatione oriatur molestia.* Misereat quem interpretum, tenebras sibi data opera obfundentium, & vel cedenti actionem quod ad reliquum relinquentium, vel hoc tribuentium Fisco. At qui cedens habebit, quo se abdicavit? qui disertis Principum verbis, Justiniani maxime, occurretur? qui fisco locus fiet contra *l.* 10. *D. de Jure Fisci*, ubi ejus nulla mentio? qui quod ad superfluum actione pulsabitur debitor, quum eo nomine *nulla* ipse vel res ejus *molestia* debeant affici? Quam iisdem interpretibus hac parte ratio non constiterit, quam in eadem re variarint, vel Compendium Lauterbachianum *tit. D. de hered. vel act. vend. pag.* 336. *& pag.* 337. doceat. Ubi Carpzovio Carpzovius opponitur, quod & a Mevio fit *P.* 3. *decis.* 1. *n.* 4. qui ibidem *n.* 6. etiam his accedit, qui Fisco favent, adducta in eum finem *Ordinatione Politica*, Francofurti anno MDLXXVII. condita, quae tamen *tit.* 17. de redemtione actionum nec verbum habet: sed hanc Juri communi, adeoque Anastasianae constitutioni reliquit Mea haec est ratio: ut Jus Romanum sequar, donec constitutiones Imperii,

aut

aut Provinciales, ftatuta denique, ei derogarint. Interpretibus prae legibus nihil deferam, Zafium *fing. refponf. lib.* 2. *cap.* 1. §. 25. 26. 27. fequar, certe illis extra forum, in quo funt verfati, fidem non tribuam: & ne tum quidem magnam, quando intra fui loci limites fe continent, ac contra leges unum atque alterum praejudicium adferunt: cum intelligam, non fpectandum, quid Judex aliquando pronuntiaverit, fed quid pronuntiare eum decuerit, *l.* 12. *D. de offic. praef.* nec exemplis fed legibus judicandum, *l.* 13. *C. de fentent. & interloc.* denique certum effe, res inter alios actas, vel judicatas, aliis non nocere, quam in rem fingularis in Codice exftat titulus. Edictum, cujus fupra §. 15. verba recitata funt, nos interea dubitare non finit, quin in his regionibus fuperfluum cedat debitori. Lauterbachius *Colleg. D. de Hered. & act. vend.* §. 75. hic ercifcundorum mediam eft amplexus opinionem, diftinguentium, an venditor ab emtore inductus bona fide actionem cefferit: an vero inter eos collufio quaedam in fraudem legis Anaftafianae intervenerit. Priori in fpecie hi ajunt, venditorem falvam retinere actionem ad refiduum: pofteriori, utrumque merito fuperfluo privari, ita ut id debitori cedat. Sed ifta diftinctio rurfus falfo nititur fundamento. Situm hoc eft in fententia eorum, qui exiftimant, tum demum Anaftafianae conftitutioni locum effe, fi actionis emtor alienis fortunis inhiet, fi obligatio fit dubia, fi ceffionem actionis alii competentis in femet exponi *properet*, quod verbum exponunt de eo, qui non tantum ultro ad emtionem nominis accedit, fed etiam fpeciali

cona-

conamine, adhibitis persuasionibus, venditorem ad contrahendum quasi inducit, idque vel debitoris lacessendi & vexandi, vel improbi lucri & foenoris captandi gratia. Ita enim loquitur cum aliis Lauterbachius *d. t.* §. 69. Istis commentis Anastasianae legis nervos incidunt, vires omnes ei demunt, totam pessumdant interpretes. Cum tamen hanc legem, illis speciebus, quas ipse Imperator excepit, exemtis, generalem esse supra §. 5. & 6. sit ostensum. Illi autem qui contra sentiunt, inter id, quod occasionem, quod ansam condendae legi dedit, & inter legem ipsam distinguere, nescio, qua caligine pressi, aut quo affectu abrepti, nesciant. In qua dum insistunt via, perinde agunt, ac si dicerent, Vellejanum Senatusconsultum ad feminas steriles, & quas anilis ruga spe secundarum nuptiarum prohibet, non pertinere. Quia ratio Senatusconsulti fuerit ista: ne mulieres dotibus exuerentur, nec invenire adeo maritos possent, cum tamen intersit Reip. pube frequentari civitatem. Aut si defenderent, Senatusconsultum Macedonianum non pertinere ad hos, qui cum ipsi honesti sint, filiisfamilias pecuniam dedere mutuam, neque id referri ad filiosfamilias, qui luxuriae haud dediti non sint insidias structuri vitae parentum. Cum scelera Macedonis & improbi adolescentium mores, de quibus metuebatur, ne ante diem patrios in annos inquirerent, ei Senatusconsulto primam dederint occasionem. At risu ista, non refutatione, quisque, quem interpretum, legem Anastasianam intra arctiores, quam ipse Princeps voluit, cancellos coercentium, turba non turbarit, digna existimabit, nec patietur, fucum

sibi

ſibi per verbum *properare* fieri. Pinguior locutio in legibus inprimis eorum, qui orientis tenuere Imperium, obvia, quae labaſcente linguae Latinae puritate ac caſtimonia, per Graeculorum quoque nimiam ac perverſam valde, in legibus condendis, facundiam, invaluit, Anaſtaſianae legi fraudem facere non debet, certè non magis, quam cum Juſtinianus *ſuſcipere curavit* in *l.* 23. §. 1. *C. mandati* pro *ſuſcepit* dixit, inde aliqua inductio intelligenda eſt. *In ſemet actionem exponi properare* nihil aliud ſignificabit, ac actionem alii competentem in ſe transferre. Si Imperator dixiſſet, *in ſemet transferre properare*, facile vidiſſent interpretes, nihil aliud per geminum verbum, quam illud *transferre* ſolum, notari: ac tum locutio haec ſimilis apparuiſſet ei, qua Pomponius utitur, cum ait, *populum Romanum initio Civitatis primum ſine lege certa, ſine jure certo agere inſtituiſſe*, *l.* 2. §. 1. *D. de Orig. Jur.* ubi adi Rupertum. Bonum interim factum, quod Anaſtaſianam legem aliqui generalem eſſe viderint, & inprimis Elector Potentiſſimus eo Edicto, quod ſupra §. 15. eſt relatum. Id quod nos etiam docet, quam perperam a nonnullis adſertum fuerit, conſtitutionem Anaſtaſii & Juſtiniani totius fere Europae moribus exoleviſſe. Quos inter & Wiſſenbachius eſt noſtras ad *l.* 22. *&* *l.* 23. *C. mandati.* Recenſet plures Lauterbachius *Colleg. Theor. Pract. D. de Her. & act. vend.* §. 78. ſed ita, ut eos merito §. 79. *&* §. 80. rejiciat.

§. XIX. Quod exceptio, quae in reliquum agenti ex lege Anaſtaſiana obſtat, peremtoria ſit, ſuperiore §. 18. dictum eſt. Miror Franzkium

Franzkium 1, *Resol.* 8. *n.* 69. beneficium ejus constitutionis excludere, si tempora ad opponendam exceptionem non numeratae pecuniae praeterlapsa sint, cum inter exceptionem non numeratae pecuniae & legis Anastasianae beneficium discrimen sit maximum. Nam is, qui spe numerandae pecuniae chirographum dedit, si numeratio non sequatur, chirographum condictione repetere *l.* 7. *C. de non numer. pec.* aut queri ac protestari de numeratione non facta, potest. *l.* 8. *l.* 10. *C. d. t.* At ubi actio prodita est, quae detur debitori, contra quem cessa est actio? Insipida talia sunt nimium, & iccirco standum est regulae, quae traditur in *l.* 5. §. *ult. D. de doli mali & metus except.*

TANTUM.

BERN.

BERN. HENR. REINOLDI
DISSERTATIO
AD
Legem XXIII. D. de Regulis Juris.

§. I.

Magni merito fiunt Digeſta Florentina, eorumque ſcriptura prae editionibus omnibus aliis plerumque probatur. Neque tamen aeſtimatio illorum lubrico hujusmodi fundamento fuerit ſuperſtruenda, ac ſi omnes omnino ab illis mendae abeſſent. Cogitari certe non niſi inepte poteſt, illos libros melioribus fatis uſos eſſe, quam quae auctores alii, iique claſſici, ſunt experti. Placet ingenuus candor Viri ſummi, Antonii Auguſtini. Is *Emendat. & Opinion. lib. IV. cap.* 17. *exeunte* ait: *Hujusmodi ſunt alia non nulla, quorum aliqua non ſatis integra & incorrupta. Florentiae ſunt. Neque*

Neque enim optimi illi vetustissimique libri, *a quibus omnes hi*, *quibus hodie utimur*, *manarunt*, *omnibus mendis carent*. Augustino autem nemo fere accuratius Florentina Digesta inspexit: nemo illis plus detulit. Ipsi usu id comperimus, esse, ubi vulgatae editionis lectio Florentinae recte anteponatur. Missa nunc faciemus loca alia, de *cap. XXIII. D. de diversis Regulis Juris antiqui* visuri. Florentiae inibi legitur: IN HIS QUIDEM ET DILIGENTIAM. Nec ab hac scriptura discedit Haloander, nisi, quod hic quartum in nominandi, quem vocant, casum convertit, eaque ratione temere ellipsin inducit, cui explendae ad *L.* 13. §. 1. *D. de pignor. act.* forte recurrendum, & inde illud *venit* petendum fuerit. Conjunctionis omissio in editione vulgata, quae prodiit *Lugduni a.* 1600. male videtur adscribi Haloandro. Illa enim in *Chevalloniana anni* 1552. exstat. Caeterum loquendi usus, libri vulgati, Florentinique, Haloandri lectionem refutant, nec erat quid caussae, cur eam sequeretur Raevardus. Difficultas potissima haeret in voce QUIDEM, pro qua vulgata habet QUIDAM. Licet autem posteriorem scripturam non antiquiores tantum ex Latinis tuerentur interpretes, sed & Cujacius eam firmaret, *Tractatu ad Africanum quinto*, *operum*, quae edi voluit, & Wechelii haeredes *anno* 1595. edidere, *pagina* 454. quamvis quoque dignus tanto doctore discipulus, Petrus Faber, eandem lectionem in *Comment. ad tit. D. de R. J.* & quidem ad hanc *legem* 23. probaret, quibus & Wissenbachium *ad easdem Regulas Juris*, *disp. IV.* §. 32. postea accessisse, jam cernimus: Magnum tamen suo merito nomen,

men, Jac. Gothofredus, in *Commentario* ad saepius commemoratum *titulum D. de R. J. p.* 126. vulgatam lectionem, Cujacii, Fabrique auctoritatem sprevit, contenditque, Florentinam scripturam esse retinendam.

§. II. Sedet autem id nobis fixum immotumque, praestantiorem in istum titulum Commentarium eo, quem Jacobus ille Gothofredus ad posteros transmisit, neque scriptum esse unquam, neque scribi posse, neminemque perspexisse melius, quos ad fontes regulae, isto titulo comprehensae, essent referendae: missisque adeo aliorum commentis (nisi quod & Petro Fabro, quamquam hac parte non parem, honorem servamus,) Jacobi Gothofredi librum unice lectitandum esse his, qui solida sectantur. Et eo majori cum cura cavendum fuerit, ne ex eo, quod ad *legem* 23. commentatus est vir summus, jurisprudentia quid capiat detrimenti, analogia, ratioque juris certi evertatur, & animos legentium principiorum quaedam incertitudo occupet, vexetque ancipites. Novum autem commentarium ad eam *legem* 23. nobis scribere non placet. Quot enim & qua mole libris ea non fuit onerata? Spicilegium tantum instituemus, illud operam daturi, ut ostendamus, nos caussa non destitui, ob quam autumemus, vulgatam editionem nobis hac parte magis, quam Florentinam, merito arridere.

§. III. Principio non inficiamur, Graecos interpretes quoque illud *quidem* legisse. Qui enim ad Constantini Harmenopuli Προχ. *lib. VI. tit.* 2. §. 54. scholia adjecit, (Petrus Faber eum male cum ipso Constantino miscet) is habet: ἐν τούτοις δὲ καὶ ἐπιμέλειαν. Si regeras, non Harmeno-

menopulum, nedum auctorem scholiorum, satis esse antiquum; quum ille circa annum Christi 1150. Πρόχειρον conscripserit suum, effeceris nec hilum, quum Wissenbachius ex epitome βασιλικῶν similia verba referat. Non licet hic usurpare, quod alicubi Donellus dicebat, se tum serio de sententia, quae sibi alias scrupulum non injecerit, dubitare, ubi videat, eam Graecis placere; adeo sibi Graecorum interpretum omnia suspecta esse: quandoquidem, si in Basilicis ita scriptum fuit, ea pro scriptura magna praesumtio est, quum Anton. Contius *I. Disp. 6.* adserat, Graecos non transcripsisse suos libros ex Pisanis Pandectis, sed habuisse integriora Digesta, ad verbum & κατὰ πόδας ex vero Justiniani prototypo Latino fideliter translata: confer quoque ejusdem Contii *I. Disp.* 7. Joannes autem Mercerius in *Conciliatore*, *p. 55. edit. Teutoburgicae* dicat, vero simile esse, eos emendatissimis libris usos, quum ex Latio in Graeciam jus transferrent. Inde frustra denique etiam quaeratur, an, praeter Florentinum, quod extiterit Digestorum exemplum, cui vulgata editio suum debeat ortum? Nam quamvis adfirmantibus propiores sint Cujacius *II. obs.* 1. Joannes Mercerius, Janus Vincentius Gravina, Amplissimus Bynkershoekius: Antonius tamen Augustinus serio negat, *Emendat. & Opinion. lib. I. cap.* 1. *& passim*, nec res prius liquido decidi potest, quam fortuna cui Digesta, praeter Florentina, manu exarata alia, bonae ac antiquae notae, in manus dederit, in quae id non cadat, quod in his, quae ipsius aetate edita fuere, animadvertit Augustinus. Quamvis autem vel extiterit, vel exstet aliud exemplum, nunquam tamen,

tamen, quamdiu Contius refutatus non eſt, noſtro certe loco quidquam praeſidii inde obvenire poteſt, niſi, qui mente forte concipitur librarius, ſimul Graecis oculatior fingatur.

§. IV. Aliud ergo auxilium vulgatae circumſpiciendum. Et offert ſeſe geminum. Alterum a conjectura. Alterum idque firmiſſimum, a ratione juris. Quod ad prius attinet, credemus, lectionem eam, quam Florentini praeferunt libri, antiquam eſſe, & ipſis Pandectarum Architectis, aut etiam, ſi altius adſcendere placeat, deſcriptoribus eorum voluminum, quibus hi uſi fuere, originem debere. Ducit huc nos, quod ex epitome βασιλικῶν adfertur, & id, quod perhibet Contius. Exiſtimabimus autem collectores fragmentorum, quae in Pandectas relata ſunt, aut librarios incidiſſe in libros Ulpiani (nam ex hujus *libro XXIX. ad Sabinum* transſcriptum eſt caput 23. *D. de R. J.*) notarum ſiglarumque compendio exaratos. Quamvis enim Juſtinianus vetuerit, Juris libros notis ſiglisque deſcribi, Conſtit. *Deo auctore noſtrum gubernantes imperium* (ſic enim Theod. Gronovius Florentiae, non *gubernante*, quod adhuc editum fuit) §. 13. Conſtit. *Tanta circa nos* §. 22. & Conſtit. *omnem* §. 8. vel ea tamen prohibitio indicat, & alias notum eſt, ante Juſtinianum compendiariam illam ſcribendi rationem in Juriſconſultorum praeſertim libris frequentiſſimi fuiſſe uſus, eamque, ut loquitur Princeps, multas antinomias induxiſſe. Aitque Mercerius *p.* 31. *Conciliatoris*, ne Conſtitutionibus Juſtiniani quidem uſque quaque deinceps paritum fuiſſe: imo ipſum Tribonianum, & qui in deſcribendo jure ei operas com-

modarunt, figlis notisque fuisse deceptos: fuerit ergo in nostro capite scriptum: In his QD. *& diligentiam.* Duae istae litterae lectionem reddebant ambiguam, & descriptorem, rationem juris non intelligentem, vel, dum opus festinus urget, ad eam non attendentem, eo facile adducebant, ut is *pro QUIDAM* exscriberet *QUIDEM.* Apud Magnonem Q exponitur per *Qui*, $\overline{QD}$ per *Quaedam*: rectius *Quidam* scripsisset, nam Q, cui virgula imposita non est, Magnoni *Quae* notat. Difficile autem non est existimatu, his litteris QD. & vocem *Quidem* signatam fuisse. Magno, quem laudavimus, egregie nostris favet partibus, & descriptores imperitiae aut negligentiae arguere videtur. Ista conjectura si placet, fons erroris detectus est. Juvat conjecturam, quod sermo Ulpiani, si illud *quidem* retineas, nimis inelegans impolitusque videatur futurus: Nam si eum explices: *In his quidem contractibus contractus & diligentiam recipiunt*, quemadmodum ex initio verba, quae interjecimus, necessario fuerint repetenda, quae erit ineptia? Etsi enim Domitio ex Syriae Phoenices Tyriorum colonia, ut ipse *L.* 1. *D. de Censib.* ait, origo fuerit, non existimabimus tamen, eum construendi Latini sermonis ignarum fuisse. Nos sane hoc ipsi non demserimus honoris, quamvis alias homo Syrus nonnulla habeat singularia & Ciceroni indicta. Inter quae tamen, ut id in transitu, Lectoris cum venia, attingere liceat, nolimus referre hunc loquendi morem *beneficio ejus*, pro *facto ejus*, *culpa ejus*, *per eum*, *propter eum*: licet illuc referat vir doctissimus, Carolus Andr. Dukerus, *animadversionibus*

in

in opuscula de Latinitate veter. JCtor. p. 373. *sq.* Est illis sensibus ea voce usus Ulpianus in *L.* 46. *D. de furt.* & *L.* 40. §. 1. *D. de damno infecto*, in quo posteriore loco Amplissimus Bynkershoekius *lib. II. obs.* 10. conjicit legendum *pene vitio*, at, nisi nos nimio fallimur opere, praeter necessitatem. Ait Bynkershoekius: *Vellem τὸ beneficium liceret accipere pro quocunque FACTO simpliciter, vel CAUSSA, sed quia ea vox, in hanc sententiam mihi lecta non est, emendationi, adhucdum quidem, acquiesco.* Laudanda modestia viri praeclari. At usus vocis, quem desiderat, obscurus non est. Occurrit idem apud Ulpianum eundem in *L.* 7. §. 13. *D. Communi dividundo.* Scribit quidem Clar. Dukerus male hunc locum Schotto III. *Nodor. Cic.* 9. in hanc sententiam laudari. At quod Dukerus existimat, id nos putamus neutiquam. Nam simplex etiam inibi factum judicio communi dividundo venditorem provocantis, & Judicis partem aliam eidem adjudicantis signatur: Non utique beneficium sensu vulgari acceptum. Vide §. 5. *J. de offic. jud.* De loco Ciceronis de *Universitate cap. XIII.* itidem dubitat Dukerus. At nobis is omnino ita, ut vult Schottus, legendus videtur. Nam in luculenta illa Caroli Stephani editione istud *benefactus*, quod alias editiones habere dicit Dukerus, haud reperimus, sed legitur inibi: *nisi quatenus ipse beneficiis sua culpa aliquid miseriae quaereret.* Ut in suo exemplo etiam Schottus legit. Ausimus certo adfirmare, omnino scriptum fuisse: *beneficio S.* Illud S. siglam esse non intelligens descriptor, exaravit postea *beneficiis.* Prius autem *beneficio suo* possessor libri in margine *culpa sua* exposuit, interpretatio deinde in textum, quod & alias

V 3 saepe

saepe factum, inrepsit, adeoque placuit, ut quaedam editio illud *culpa sua* solum ostentet, praefixa tamen stellula, ne aliquid abesse nesciretur. Potuit ergo Ulpianus Ciceronem imitari, auctorem sane omnium locupletissimum. Fecere id & alii: & fere adducimur, ut credamus, eadem significatione vocem usurpatam in fine *Legis* 27. *C. de inoff. testam.* quod volebat Gutherius, cujus sententia nobis sane magis arridet, quam Clar. Dukeri, existimantis, particulam negantem ibi e praecedentibus ita repeti posse, ut sensus sit: *& non adsecuti patronum maximis beneficiis.* Dura ea nimis est sententia: vult enim fratrem consanguineum praeferri liberto, a fratre heredi instituto, si libertus non sit patronum maximis prosequutus beneficiis, cum constitutionis mens sit, fratrem consanguineum liberto heredi instituto tum praeferri, si libertus in patronum insigniter fuerit ingratus. Sed ut fuerit de lege illa: suppetunt exempla alia, ubi illud *beneficio ejus* sumitur pro *facto*, *caussa.* Carolus Cangius in *Glossario mediae & infimae Latin.* ex *Passione Perpetuae & Felicitatis* ista refert: *O diem asperum. Aestus validus turbarum beneficio.* Cangius exponit: *Propter turbas & multitudinem hominum.* Deinde: *Tabescam ideo, quod illos tabescere videam mei beneficio.* Id est, *mei caussa, propter me.* Ut explicat idem vir industrius. Verum ista, ut praefati sumus, in transitu: redimus e diverticulo in viam. Neminem opinamur probaturum, si in *L.* 23. *D. de R. J.* τὸ *quidem* retineatur, sermonis structuram: contra, si *quidam* legas, ea bene habebit. Pulcre enim dicitur: *in his* contractibus *quidam & diligentiam recipiunt.* Idemque est, ac si dicas, inter

ter hos contractus, quos scilicet retulerat Ulpianus, sunt aliqui, in quibus & diligentia praestanda est. Ejusmodi locutio Ciceroni familiaris est, neque confirmanda.

§. V. At videamus argumentum, quod analogia Juris nostri administrat. Illud neminem, modo vel a limine Themidem salutarit, praeterit, Conditores Juris de praestationibus in contractibus certas concepisse regulas, ac definivisse, quid hunc, qui ex contractu, vel quasi ex contractu ad rem tradendam vel restituendam obligatus est, pro negotiorum variantia praestare oporteat. Ita enim rem efferre malimus, quam cum Jacobo Gothofredo dicere: *quid eum, penes quem ex contractu aliquo res aliena interim est, mox rei domino restituenda, praestare teneatur.* Sic autem is loquitur *initio Commentarii* ad legem nostram. Sermonis vitium festinatio in tanto viro, aut quod, ipse quo minus operi supremam manum imponeret, mors intercesserit, aliave caussa nullo negotio excusat. At quod ait, *de re aliena, de re domino restituenda*, id vix est, ut quis ferre queat. Venditor rei dominus ante traditionem dominium retinet, & tamen de culpa tenetur §. 3. *J. de emt. vend.* Tum Gothofredum, si quidem ei illa mens fuerit, *Lex* 15. 16. *D. Commodati*, *L.* 12. §. 1. *D. de usufr. L.* 9. §. 4. *L.* 22. §. 2. *D. de pign. act. L.* 1. §. 39. *L.* 31. §. 1. *D. depos. L.* 7. *L.* 9. §. *ult. D. locati*, *L.* 28. *D. de contrah. emt.* aliaeque leges refutant, quae docent, res quoque alienas in contractus commodati, pignoris, locati, venditi, imo & mandati §. 3. *J. de mandato* venire posse. Regulas autem, quas signavimus, non solum Africanus in *L.* 108. §. 12. *D. de legatis libro I.* &

Ulpianus noster *L.* 5. §. 2. *usque ad* §. 12. *D. Commodati*, nec non Modestinus *libro II. Differentiarum*, apud *Pariatorem Legum Mosaicarum & Romanarum tit.* X. tradidit, quod ipse Jacob. Gothofredus adnotavit: Sed & JCti alii illis usi sunt. Nec accesserimus temere conjecturae illius, qui in ea, quam *de usu practico doctrinae Juris Romani de culpae praestatione in contractibus* conscripsit, *dissertatione*, (*) *cap. I.* §. 40. autumat Africanum primum istas regulas invenisse, *Jurisconsultum*, ut ipse ait, *nec optimum*, *nec acutissimum*, adeoque earum originem Hadriani aetatem non superare. *Illo enim imperante Africanum vixisse.* Aetati definiendae adducitur Georg. Eberlinus in *tit. D. de orig. Juris cap.* 48. §. 21. at si istius Dissertationis auctor fidem habendam existimet Eberlino, vereor, ut recte dicatur, Africanum *JCtum nec optimum fuisse*, *nec acutissimum.* Nam Eberlinus putat, Sextum Caecilium, de quo Gellius *Noct. Att. lib.* XX. *c.* 1. eundem esse ac Africanum Jurisconsultum: jam autem quam invidendum illi elogium tribuit Gellius? Verba Gellii ista sunt: *Sextus Caecilius in disciplina Juris, atque legibus populi Romani noscendis interpretandisque, scientia, usu, auctoritateque illustris fuit.* Qui Eberlinum probat, & elogium illud probet necessum est. Verissimum autem existimamus, Africanum sub Hadriano & Pio vixisse, & esse ipsum Sextum Caecilium: vide *L.* 3 §. 4. *D. de agnosc. lib.* Gellius ei familiaris fuit, quod patet ex adducto *cap. I. libri XX.* quamvis

(*) Prodiit ea, praefixo Chr. Thomasii, Praesidis, nomine, *Hal. Magd. a.* 1705.

quamvis Aulus eo vixerit diutius. Bertrandum, qui ait Africanum illum esse, quem subscriptio *Legis* 13. *C. de Pact.* prodat, non moramur; quia Lampridii in *Alexandro Severo cap.* 68. corruptissimum locum (quem tamen in Bibliotheca Regia, ut ipse in Sexto Pomponio meminit, aliter exstare non ignorabat, & de quo ad Mercerii *Conciliatorem p.* 131. monitum est, nec ibi fuisset factum, si constitisset, Orationem de Sexto Pomponio, non sumtu typographi excusam, sed auctoris, omnia se nactum arbitrantis exempla, in aliorum pervenisse manus, quam quibus ab ipso data fuit, aut si Supplementum Clar. Fabricii oculos illius subiisset, antequam ederetur Conciliator) sequutus est. Ne Menagium quidem audimus, *Amoenit Jur. Civil. cap.* 23. quando coniicit eum, qui Julianum consuluerit, non fuisse Jurisconsultum hunc: non habet Menagius, quo solide tueatur conjecturam. Nec sequitur, quia Gellius provectiorem attigerit aetatem, quam Sextus Caecilius, ideo Sextum Caecilium non esse Africanum. At quorsum istud diverticuli? non erant minuendae laudes Africani, quas doctissimi quique, etiam citra solitam alias invidiam aequales, ei tribuerunt. Barbaris nugantibus: *haec lex Africani est, ergo difficilis*, reponi debebat, quod ipse olim Favorino regessit: *obscuritates non assignemus culpae scribentium, sed inscitiae non assequentium.* Vide Gellium *d. l.* Si regulae Africano deberent ortum, vel sic auctorem haberent idoneum. Talis enim est, etsi, dum Scenae inservitur, laudes ejus deterantur: perinde ut res praeclara mansit Juris scientia, etsi caussae favorem *pro Muraena* quaerens Cicero, eam nimio opere deprimere videretur. Verum

non est regularum illarum auctor Africanus, accepit eas a majoribus, hi ab aequitate. Itane, inquis, ab aequitate? ita sedet. Nec Samuelem Pufendorfium, qui fere auctor, ut sunt tempora, nunc pluris est, quam omnis aevi sapientia, quam, cui is optima quaeque debet, ipse Grotius, meliores dare potuisse. Adeatur ad ejus *hominem & civem lib. II. cap.* 15. & reperies aut eadem, quamquam impolitius tradita, quae tradidere Juris consulti Romani, aut verba generalia, nec ita, ut decebat, utque illi praestitere, rem certis finibus circumscribentia. Licebat Molinam, Jurisconsultorum scita sequentem, alios, adducere. At fastidium pariunt hujusmodi nomina. Nosque decet prospicere scopum propositum. Quod diximus, Africanum eas regulas a majoribus didicisse, id vel Ulpianus noster doceat. Quum enim quaereretur, an in commodato praestanda esset diligentia? ait Ulpianus, veriorem esse Q. Mucii sententiam, existimantis, & culpam praestandam esse & diligentiam *L.* 5. §. 2. *D. Commodati.* Cur vero ita autumabat Q. Mucius? quia commodatum plerumque solam utilitatem continet ejus, cui commodatur. Regula autem vult, uti ea in specie & diligentia praestetur. Ut itidem inibi ait Domitius, quae nos res monet, ut indicemus errorem Modestini, in *Collat. Legum Mosaicarum & Romanarum* supra signata *titulo X.* quia non occurrit, qui adhuc fecerit, cum tamen facto opus esset. Legitur ibi: *Commodati* (sic enim rescripsit Petrus Pithoeus) *judicio conventus etiam culpam praestare cogitur. Qui vero depositi convenitur, de dolo, non etiam de culpa, condemnandus est. Commodati enim contractu, quia utriusque contrahentis utilitas intervenit,*

nit, *utrumque praestatur: in depositi vero cum sola deponentis utilitas vertitur*, (potius vertatur) *ibi dolus tantum praestatur.* Si ita scripsit Modestinus, immemor juris fuit. Etsi enim aliquando commodatum utriusque contrahitur gratia, ut Gajus ait in *L.* 18. *D. Commodati*, id tamen non aeque frequenter fit. Et ideo, juxta *L.* 3. 4. 5. 6. *D. de Legibus*, a Modestino heic considerari haud poterat. Error iste Modestini manifestus est. Ex parte non errat, quando dicit, culpam praestari in commodato, diligentiae vero mentionem non facit. Quia ei non fuit propositum singula excutere, sed generalia tantum depositi & commodati discrimina recensere. Diximus Q. Mucium regulam illam: *ubi solius accipientis utilitas vertitur, ibi & diligentiam praestari*, jam sequutum. Is autem anno ab urbe condita DCLIIX. cum Licinio Crasso Consul fuit. Inque ejus familia Jurisprudentia hereditariam velut obtinuit sedem. Quod de commodato Q. Mucius, idem Africano aequalis, Gajus, tradidit in *L.* 1. §. 4. *D. de oblig. & act.* quem sequitur Justinianus Princeps §. 2. *J. quibus modis re contrahatur obligat.* Etsi hic *exactam* non diversa sententia *diligentiam* exigit. Videndus idem Gajus *L.* 18. *D. commodati.* Contra, quia depositum, aut commendatum, solius deponentis utilitatem continet, hinc eum, apud quem res deposita fuerit, dolum tantum, in cujus crimen tamen & magna cadit negligentia, praestare solere, ait Paulus in *collat. Leg. Mosaic. & Roman. tit X.* & ante eum Gajus *L.* 1. §. 6. *D. de oblig. & act.* Sequitur illum iterum Justinianus §. 3. *J. quib. mod. re contrah. obligat.* sequuti regulam ante hunc sunt & Imperatores apud *Pariatorem d. t. X.* &. Alexander in *L.* 1. *C. depositi.*

fiti. Ubi denique utriusque utilitas vertitur, ibi medii generis diligentia, seu, quae ei opponitur, levis culpa, solita simplici culpae nomine plerumque notari, praestatur! Docet id Gajus *L.* 35. §. 4. *D. de contrah. emt.* Justinianus §. 3. *J. de emt. & vendit.* Paulus *L.* 14. & *L.* 30. *D. de pign. act.* Justinianus iterum §. 4. *J. quib. mod. re contrah. oblig.* Illis regulis, Juris conditoribus, quibus omnibus testimonium denuntiasse nihil attinet, usitatis, quoque adhaesere post Justinianum interpretes Graeci: ad Theophilum adi §. 13. & §. 17. *J. de oblig. quae ex del. nasc.* §. 2. 3. 4. *J. quib. mod. re contr. oblig.* §. 3. *J. de contrab. emt. & vend.* De Scholiaste Harmenopuli res liquidissima est, hunc videre licet ad Πρόχ. *lib. VI. tit.* 2. §. 54. Jam vero si illud *quidem* in *L.* 23. *D. de R. J.* cum Jacobo Gothofredo retineas, defendasque, regulas illas ab aliis, & omnium fusissime clarissimeque ab ipso Ulpiano *d. L.* 5. *a.* §. 2. *usque ad* §. 12. *D. Commodati* traditas, quasque Justinianus Princeps firmavit postea. subvertis ac destruis, ibique exactissimam diligentiam requiris, ubi media secundum regulam sufficiebat, vel securum praestabat. Adeo non est nulli rei, genuinam tenuisse scripturam, & neque in unius vocis, imo litterae ductu aberrasse, aut cavillari. Quantas in angustias Philippum, Cattorum Principem, geminae litterae immutatio, eaque levicula, conjecerit, saeculi sexti decimi loquitur historia. Adnotavit id Jo. Sleidanus *Comment. lib. XIX.* & inde in *librum* suum IV. transscripsit Thuanus. Verum, ais, haud decuit parvis componere magna. Ergo nostris rebus occupemur. In Jure Romano ne quis adspernaretur criticen, hi effecere, qui emendationum vel ob-

obſervationum libros edidere, non de grege homines, ſed viri cordati & magni; & ne Pragmaticis quidem flocci faciundam in *Obſervationum* ſuarum *Prooemio* monuit Ampliſſimus Bynkershoekius.

§. VI. Agnoſcatur ergo potius error aut librariorum, aut Triboniani, in *L.* 23. *de R. J.* atque unius mendum litterae, quam ut regulae, totiens tot Juriſconſultis inculcatae, infringantur, Ulpianusque cum Ulpiano infeſta committatur pugna: ubi rei aliter atque aliter traditae de eo nulla ſuſpicio. Nam ut Cervidius Scaevola aliquando quid amicitiae dederit, & aliud docuerit, aliud reſponderit, cujus Variantiae in *L.* 14. *D. de transact.* collata cum *L.* 3. *D. eod. tit.* admiſſae, illum reum fecit Juriſconſultorum hujus aevi Princeps, Gerardus Noodt, *lib. II. Probabil. cap.* 2. & *de pactis & transactionibus cap.* 22. nihil hoc tamen ad Ulpianum, & fragmentum hujus in *L.* 23. *D. de R. J.* non minus eſt ex libro dogmatico petitum, quam *caput* 5. *D. Commodati.* Ex reſponſorum libris nequaquam alterum.

§. VII. Nec Graeci, quorum ſupra §. 3. meminimus, nos commoveant. Hi enim quamvis legant ἐν τούτοις δὲ καὶ ἐπιμέλειαν; ex ipſis tamen a nobis praeſidium peti poſſe, antea §. 5. jam indicatum, certe, quam tradidere poſteris, eam veram eſſe lectionem atque genuinam, ne ipſi quidem credidere. Scholiaſten Harmenopuli auctorem dabimus. Is ſane ſcripturam, quam retulerat, ipſo opere confutavit. Nam non ait, omnes illos octo contractus, quorum ante verba, de quibus agimus, mentio, diligentiam requirere, ſed ex illis tres tantum ſeligit, mandatum ſcilicet, commodatum & tutelam; falſus qui-

quidem, quod ad tutelam attinet, ea tamen parte non deceptus, quod aliquos duntaxat ex octo illis contractibus, non vero eos diligentiam cunctos recipere autumavit; quum Jacobus Gothofredus contra existimet, ista verba: *in his quidem & diligentiam*, ad omnes illos octo contractus pertinere. Verba Scholiastae, quamquam prolixiora nonnihil, uti nexus adpareat, adponemus. Sunt autem ex interpretatione Jo. Merceri ista: *Progressus ergo Jurisconsultus, & a precarii ac depositi tractatione ad reliquos delapsus contractus, utpote mandatum, commodatum, venditum, pignori acceptum, locatum, inaestimatam dotem, tutelam & negotia gesta, inquit, in his non tantum de dolo teneri & damnari eum, qui contraxerit, sed & si culpam admiserit. Cogitur enim in his etiam diligentiam adhibere, verum non qualem diligentissimus quisque, sed quantam ipse, qui convenitur, rebus suis adhibuisset. Idque jure sane optimo. Hic enim & uterque contrahentium commodi quippiam consequitur. In deposito autem solus rei dominus commodum sentit, non etiam depositarius & rei custos. Nam is nullum ex re percipit emolumentum, nisi & potius oneratur, ut qui curae onus, utpote rei alienae custodiam, in se susceperit. Cum igitur dixisset, in his etiam culpam praestari, sed non etiam diligentiam & summam curam, qualem scilicet vir diligentissimus exhiberet, subjungit: in his quidem & diligentiam.* (ἐν τούτοις δὲ καὶ ἐπιμέλειαν.) *Quinam autem sint hujusmodi contractus, in quibus, qui contraxit, non dolum, nec culpam praestare, sed diligentiam potius eam adhibere compellitur, quae a diligentissimo quoque adhiberetur, eos ipse tibi proponam t & a caeteris distinguam. Dolum & culpam recipiunt mandatum, commodatum & tutela. Quibus in tribus & accuratissima diligentia prae-*

praestanda est. Haec Scholiastes, patet clarissima esse, quae diximus: & Jacobum Gothofredum manifesto in errore versari, quando Graecum hunc interpretem secum facere *Commentarii in Regulas Juris p.* 126. autumavit, verba ejus non integra adducens, &, quod Celsus in *L.* 24. *D. de Legibus* aversabatur, admittens.

§. VIII. At, inquis, si vulgatam sequamur lectionem, & a Florentina Graecaque discedamus, Ulpianus non recte videbitur officio suo functus, qui quid in singulis contractibus praestandum esset, ostensurus, de his, qui, praeter culpam & diligentiam recipiunt nos reliquerit dubios, incertioresque, quam eramus dudum. Caussatur id Jacob. Gothofredus, cujus, si mavis, verba dabimus: sunt autem ex dicta *p.* 126. haec: *Neque ad rem facit, quod Campanus ait n.* 86. *Ulpianum hic non consectatum, quinam contractus essent ii, qui diligentiam quoque exposcerent, sive, quod in ea re non esset deliberatus, sed perplexus, sive, quod alibi esset expressurus. Eccur enim Ulpianus suà vagaque relatione, indefinitaque oratione divinandum nobis reliquisset in tam accurata prolixaque regula, ad quosnam e superioribus contractibus haec clausula pertineret, hancque adeo crucem fixisset?* Ex conjecturis Campani haec vera est, Ulpianum non videri hoc loco id consectatum, uti definiret, in quibus contractibus diligentia esset praestanda: alibi eum id exposuisse. Et qui Gothofredus idem, aut quis alius probarit, illud in capite nostro ab Ulpiano nominatim necessum fuisse, ut indicaretur? Certe eo loco, *Legem* 23. *D. de R. J.* Ulpianus quo proposuit, necessitatis haud fuisse, uti diceretur, in quibus ex octo illis contractibus diligentia, praestanda esset, vel ipsa illa, quam Jacob.

cob. Gothofredus *p.* 100. & 101. *Comment. in tit. D. de R. J.* concipit, series *libri vicesimi noni Ulpiani ad Sabinum* ostendit. Sive enim Domitius eo loco *de adminiculis contractuum*, deque *pedissequis eorum actionibus*, & quidem *emtionis venditionis*, de *traditionis legibus*, *de evictionibus*, de *praestationibus in contractu emti venditi*, sive de *actione furti* & quibus ea competeret, egit, non videbatur opus definito, ubi diligentia nominatim praestari deberet. Nam in emtione venditione culpa praestatur, & ideo de diligentia ratione illius contractus necessum non erat agi. Nec, si actionem furti spectes, major erat ejus tractationis necessitas. Vide *L.* 14. *pr.* & §. 1. maxime autem §. 16. *D. de furtis.* Sane quotiens nos ad eam, quam Jacobus Gothofredus concinnavit, seriem paulo diligentius attendimus, illud observare videmur, falli oppido ac fallere alios, qui existimant, *Legem* illam 23. *D. de R. J.* esse clavem totius ferme tractatus de contractibus & commerciis hominum inter se, id quod *initio* sui in eam Legem *Commentarii* repetit idem vir clarissimus, adeoque aberravisse a scopo & fere sua abusos esse diligentia, qui eam peculiaribus sive tractatibus, sive interpretationibus, illustare, an onerare? instituêre, quorum mentionem ibidem facit Gothofredus. Nam sive in universum de praestationibus in emto vendito, sive sigillatim de cedenda furti actione, sive tandem de his, quibus haec actio competeret, agens, *caput* illud 23. *D. de R. J.* adspersit Ulpianus, scripsit id ipsum aliud agens cursim velut & in transitu: nec fuit ei is animus, uti eo nominatim definiret, quo in negotio diligentia, in quo culpa tantum, praestaretur. Frustra itaque accusatur Ulpia-

pianus non observati scopi, quum non dixit, qui ex octo ab ipso relatis contractibus illam diligentiam reciperent. Nec Jurisconsultis, e quorum segmentis nobis Digesta conflavit Triboniani industria, infrequens, uti uno loco perfunctorie, generaliter, indefiniteque tantum id tractent, quod ipsum alio majori cum cura, diligentia, perspicuitate, ac finibus accuratius rectis sese tradidisse meminerant: aut quod aliunde esse manifestum, ac liquere existimabant. Ni id exploratissimum habeat Jurisprudentiae studiosus, pugnas putabit Juris in Romani Corpore occurrere sine numero, ubi dissidii est nec hilum. An quis queretur, male meritum esse de his, qui ad Jus Romanum percipiendum animos appulere, Gajum Jurisconsultum, quod *L.* 1. §. 13. *D. de oblig. & act.* in hanc scripserit sententiam: *Huic* (furioso) *proximus est, qui ejus aetatis est, ut nondum intelligat, quid agatur. Sed quod ad hunc benignius acceptum est. Nam qui loqui potest, creditur & stipulari & promittere recte posse?* An quis hinc argutabitur, infantiae proximum, Gaji juxta verba, etiam tutore non auctore sese obligare posse? Ipsum enim de auctoritate tutoris nec quicquam dicere. Id quod tamen facere debuisse videatur, si recte fungi voluisset officio suo, sique auctoritatem tutoris necessariam putasset. Heic nemo adeo est vel rationis, vel analogiae juris, immemor, ut non confestim regerat, frustra eo nomine reprehendi Gajum. Auctoritatem enim tutoris pupillo, sese obligare volenti, necessariam esse, satis aliunde notum esse, & desiderare eam communissima Juris principia. Rectissime quidem ea sese habent. At qui fit, ut, ubi similia suadet analogia juris, dissimilia non

raro proferant interpretes? Notum eſt, Henricum olim Suerinium ex his Ulpiani in *L.* 5. §. 1. *de acquir. vel omitt. hered.* verbis: *Eum, cui lege bonis interdicitur, heredem inſtitutum poſſe adire hereditatem conſtat*, voluiſſe efficere, prodigum poſſe ſine curatoris ſui conſenſu hereditatem cernere, quia de hujus neceſſitate inibi nihil dicat Ulpianus. Sed reſponſum eſt *Varior. cap. I.* inelegans, nec juris ſtudioſo dignum ejusmodi eſſe argumentum; ſufficere enim, quod Ulpianus *L.* 6. *D. de V. O.* ſemel & generaliter definiverit, prodigum promittendo obligari non poſſe. Quodque is, qui hereditatem adit, ſeſe utique obliget. Otio abuteremur, ſi rei liquidae plura adgereremus exempla. Nec eſt quidquam tam clarum, in quo, ſi conjungenda ſepares, multiplex non excitetur pugna, ſed ridicula, ſed imaginaria. Omnesque ſecum licebit committere auctores, ſi alia eorum dicta cum aliis conferre non placeat, ne his quidem exemtis, qui ſanctiſſimae nobis religionis capita tradiderunt.

§. IX. Recipit tamen demonſtrationem hujus rei Jacobus Gothofredus, quod Piſana ea clauſula: *in his quidem & diligentiam*, ad omnes illos, qui eam praecedunt, octo contractus pertineat. Eique fini de ſingulis illis contractibus agit; nobis ejus veſtigia fuerint premenda. Primum omnium refertur *mandatum.* Quod in hoc contractu diligentia praeſtetur, ea in re Gothofredo non reſiſtimus. Quamvis ea praeſtatio a regula videatur aliena. Nam cum plurimum ſolius mandantis gratia contrahatur mandatum, utique tantum dolum &, quae ſub eo continetur, latam culpam recipere videbatur, depoſiti exemplo. *L.* 5. §. 2. *D. Commodati.* Regula autem ſolet concipi

cipi de his, quae plerumque fese ita habent. *L.* 3. 4. 5. 6. *D. de Legibus.* Verum amplius quid in mandato praestandum esse, ipse Ulpianus hoc *capite* 23. *D. de R. J.* ostendit, quando mandatum a deposito clarissime sejungit. Nec resistit sibi Ulpianus in *L.* 8. §. *ult. D. mandati*, ubi eum, qui mandatum emendi hominis suscepit, teneri ait, si *dolo* aut *lata culpa* emere neglexerit. Solet enim responderi: in specie, quam ibi proponit Domitius, mandatum negligi, non nisi dolo & lata culpa. Tum si servus jam emtus sit, isque fugerit, etiam culpam praestari. Ut ibidem ipse dicat. Nec dissimilis responsio ad *L.* 29. *D. mandati* ab ipso Gothofredo adfertur. Qui & aliis occurrere dubiis instituit. Adeat ad ipsum, qui volet. Illud manet ex sententia Ulpiani, minimum culpam in mandato plerumque praestari. Adducit, velut consentientem, Modestinum Gothofredus ex *collatione Legum Mosaicarum & Romanar. tit. X.* at Modestinus, quod ad judicium mandati, ibi mutilus est. Legitur enim: *in mandati vero judicio dolus non etiam tutoris utilitas in administratione versatur.* Gothofredus ait, se locum corruptum sic restituere: *in mandati vero judicio domini solius, non procuratoris utilitas in administratione versatur.* At quum ita locum vult legi, vereor, ut ipse Modestinum eam in sententiam laudare queat, ac si hic dicat, in mandato & dolum & culpam praestari! Nec scio, qui claram *tutoris* vocem ipse in *Procuratoris* convertere possit. Forte ergo felicior est restitutio V. Cl. Petri Pithoei. Is legit: *in mandati judicio dolus & culpa praestatur. Itemque in tutelae judicio, quamvis pupilli, non etiam tutoris utilitas in administratione versetur.* Poterat τὸ *versatur* Pithoeus retinere. Nec

 de-

debebant eum terrere Grammatici, cum plurimi, iique claſſici, ita loquantur auctores. Adi ad Voſſium de *arte Grammat. lib. VII. cap.* 67. Si ita, ut Pithoeus reſtituit, legiſſet Gothofredus, licebat ei Modeſtinum illam in ſententiam, quam volebat, adducere. Vinnius in *Comment. ad* §. 11. *J. de mandato* eundem Modeſtinum eidem fini ex *Pariatore* adducit, ſed de lectione loci mutili nihil monet, forte, quod Pithoeum ſecurus non minus ibi, quam *Sel. Quaeſt. lib. I. cap.* 52. ſequeretur. At, ſi quaeras, an ex mente Ulpiani etiam leviſſima culpa in mandato praeſtanda ſit, fatemur noſtrae memoriae eam in rem Ulpiani aliquem locum, qui totidem verbis id affirmet, non occurrere. Quae demonſtrando, quod clauſula *in his quidam & diligentiam*, ad mandatum quoque pertineat, adhiberi ſolent, ea ex recentioribus fere peti videas conſtitutionibus, uti ex *L.* 13. & *L.* 21. *C. mandati.* Lex 24. *C. de uſuris*, qua Vinnius *lib. I. Quaeſt. c.* 52. etiam utitur, huc peculiariter non videtur attinere, ſed ad negotia geſta. Hoc tamen ex *d. L.* 13. *C. mandati* apparet, quod Diocletianus & Maximianus Auguſti heic praeſtationem omnis culpae requiſiverint ex auctoritate juris manifeſti & notisſimi. Quamquam vocem *omnem* in *L.* 11. *C. mandati* non uſurpant iidem Auguſti. Ciceronis locus pro *Sexto Roſcio Amerino cap. XXXVIII.* qui eam ſuadere videbatur ſeveritatem, notus eſt, nec, quia prolixus eſt, huc a nobis transſcribendus. Scholiaſtes Harmenopuli heic μεγάλην ἐπιμέλειαν exigit. Non ſolum ex uſu ſui temporis, ſed & ex mente, ut exiſtimat, Ulpiani.

§. X. Sequitur *Commodatum.* Quod ad hunc attinet contractum, veriſſimum eſt, eo pertinere clau-

clausulam: *in his quidem & diligentiam.* Diximus id jam supra §. 5. nec hac de re nobis ulla cum Jacobo Gothofredo lis est. Interea vix adducimur, ut credamus, unquam inter Jurisconsultos controversum fuisse, an in commodati judicio diligentia praestanda esset, ubi in contractu solius utendum accipientis versabatur utilitas. Quamvis *pag.* 130. sui in *tit. D. de R. J. Commentarii* illud ipsum existimet vir laudatus: idemque *cap. I.* §. 21. repetierit Auctor *dissertationis de usu practico doctrinae Juris Romani de culpae praestatione in contractibus.* Non fugit nos, solere ostendendo, qui inter Juris conditores fuerit, dissensui adduci haec Ulpiani ex *L.* 5. §. 2. *D. Commodati* verba: *& ideo verior est Quinti Mucii sententia, existimantis, & culpam praestandam & diligentiam.* At veremur, ut ea verba dissidium istud satis liquido probent. Nam quod Quintus Mucius laudatur, ea re nihil sit insoliti. Consuevere etiam in specie certa atque clara aliorum aut consensum aut auctoritatem adhibere Jurisconsulti veteres: immo adeo solicite rem tractare, ac si de ea quam maxime aut dubitatum fuisset, aut ambigeretur. Exemplum vel Ulpianus §. 2. *L.* 29. *D. pro socio* praebeat. Quamquam sunt innumera. Et quando ajunt, hanc vel illam sententiam veriorem videri, veriorem esse, aut quid verius esse, non raro significant, veram esse, quam referunt sententiam, vel id, quod dicunt, verum esse. Perinde, ut quando ajunt, difficilius actionem dari, eam non dari plane, significant. Cujus rei exemplum ex *L.* 1. *D. de pignoribus* capere queas. Gothofredi, Patris, ibi notam consulere licet, quia mala non est. Tum quoque non videmus dissensum ea in specie, ubi quis sua

caussa commodavit. De qua agit Ulpianus *L.* 5. §. 10. *D. Commodati*, quare nec Jacobus Gothofredus eam connectere debebat cum specie, quam exhibet Gajus in *L.* 18. *v. At si D. Commodati.* De caeteris, quae *pag. dicta* 130. habet Gothofredus, videbimus suo loco.

§. XI. In *vendito* culpae praestationem regula exigit. Attingebamus rem supra §. 5. vult tamen Gothofredus etiam huc, quae in lite versatur, clausulam pertinere. Nos autem eorum, quae plus vice simplici ex *L.* 3. 4. 5. 6. *D. de Legibus* diximus, esse memores oportet, regulam nempe ex his concipi, quae plerumque ita sese habent. Quod ubi fixum sederit, facile est existimatu, Ulpianum commemoratam clausulam ad emti venditi contractum noluisse referri. Nititur tamen locis compluribus Gothofredus. Singulos expendamus. Primum ejus argumentum nullius est pretii; nec enim illud ipsum, quod est in controversia, ad probandum valuerit. In *L.* 14. *pr.* & §. 1. *D. de furtis* non video faveri Gothofredo. Error ejus in eo videtur situs, quod per vocem custodiae ibi intelligat φυλακὴν ἀκριβεστάτην. Etsi autem hanc ea vox aliquando notat, id tamen haud fit ubique. Nam & depositum recipit custodiam *l.* 1. *D. depositi*, & pignus. Verum uti vel latae vel levi culpae opponitur. Natura enim cujusque contractus inspiciunda est. Similiter sese res habet in vendito. Nam & Gajus ait, a venditore talem custodiam desiderandam esse, qualem bonus paterfamilias suis rebus adhibet, *L.* 35. §. 4. *D. de contrah. emt.* Quam legem supra §. 5. jam quoque adduximus. Tertio loco adfert *L.* 1. §. 1. *D. de periculo & commodo rei vend.* Verum illic agitur de specie, ubi vinum

vinum ad menfuram venditum eft. In qua prius-quam admetiatur, vinum quafi nondum venit, & tantisper ergo periculum eft venditoris. Ad *L.* 36. *D. de action. emti*, quam quarto adducit loco, funt qui refpondent, ea in fpecie venditorem traditioni certum videri definiviffe diem, & quoniam ergo venditoris cauffa differatur traditio, ipfum omnem culpam praeftare debere. Verum cum nos non cernamus, legem neceffario eam fpeciem continere, in qua dies certus traditioni fuerit deftinatus, cum nihil inibi contineatur, quod non fit boni patrisfamilias, nos per vocem cuftodine diligentiaeque medii generis cuftodiam diligentiamque intelligere videmur poffe. Quamvis enim in *L.* 23. *D. de R. J.* diligentia notet fummam ac accuratiffimam diligentiam, adeoque leviffimae opponatur culpae, tamen id alibi non fit femper. Vid. *L.* 17. *D. de jure dot.* Nec aliter, quam de media diligentia capi neceffum eft *L.* 18. §. 9. *D. de damno infecto.* Quae quinto loco adfertur *L.* 35. §. 4. *D. de contr. emt.* nobis non refiftit, quod jam fupra dictum. Neque, qui fexto loco laudatur, §. 1. *L.* 2. *D. de peric. & commodo rei vend.* Agit enim de vino ad menfuram vendito. Quam rem jam fupra loco tertio attigimus. Septimo loco allata *L.* 3. *D. de peric. & commodo rei vend.* de eadem agit fpecie, quod nexus fatis docet. Porro in *L.* 11. *D. eod.* medii generis diligentia ab Alfeno defcribitur. Nec alia a Paulo in *L.* 54. *D. de act. emt.* in *nota ad Labeonem.* Gothofredus male Labeoni totam eam legem adfcribit. Variaffe ergo hac in re Ulpianum, quod afferit Gothofredus, fine cauffa afferitur, fed regula vera utique manet, in emtione venditione perfecta culpam praeftari a venditore,

ditore, clausulamque, de qua lis est, ad eam non pertinere. Nec Gothofredus debebat objicere leges de imperfecta agentes, aut in vocibus cavillari.

§. XII. *Pignus* sequitur. Quod ad hunc contractum, rursus variasse Ulpianum censet Jacobus Gothofredus. Nam in *L.* 5. §. 2. *D. Commodati* eum diserte dicere, in pignore & dolum & culpam praestari, addita ratione, quod inibi utriusque, & debitoris scilicet & creditoris, utilitas versatur. Regula ea supra §. 5. jam fuit tradita. Contra in eo contractu etiam levissimam culpam praestandam esse, affirmare eundem Ulpianum in *L.* 13. §. 1. *D. de pign. act.* verbis quae sequuntur: *venit autem in hac actione* (agit de pigneratitia) *& dolus & culpa, ut in commodato. Venit & custodia. Vis major non venit.* Vir clarissimus, Gerardus Noodt, *Probabil. lib. I. cap.* 4. monuerat, unius litterae immutatione legendum esse: *Venit autem in hac actione & dolus & culpa. At in commodato venit & custodia: vis major non venit.* Puncta licet ibi ponere, ubi videtur commodius. (*) Nam ea Florentiae aut non sunt, aut sunt rarissima, & fere in capitum, seu legum, fine tantum occurrunt, ut monuit in praefatione Taurellius. Emendationem Jurisconsulti Batavi calculis suis probabant celebre nomen, Christianus Thomasius, *Jurisprud. divinae lib. II. cap.* 12. *nobis ad* §. 49. ac Jacobus Frideric. Ludovici in *doctrina Pandect. tit. de pigner. act.* §. 5. neque displi-

(*) Jam pridem ante Noodtium eandem emendationem proposuit Joh. Niellius in *Diss. feudalibus*, *Dissert. III. ad Corollarium Littera K.*

displicebat ea nobis. Auctor tamen *dissertationis de usu pract. doctrinae Juris Rom. de culpae praestatione cap. I.* §. 23. emendationem, quam laudarat Thomasius, repudiavit, Ulpianum cum Ulpiano commisit, immo scripsit, hunc in *L.* 5. §. 2. *D. Commodati* non aeque ex animi sui sententia loquutum, quam quidem ex ea loquutus fuerit in *d. L.* 13. §. 1. *D. de pign. act.* ubi & culpae praestationem & custodiae in pignore exegerit, sola vi majori exemta. At veremur, ut *dissertationis* illius auctor ex animi sui scripserit sententia. Videtur scopo suo inservire nimio studio. Is erat, uti ostenderetur, doctrinam Juris Romani de culpae praestatione in contractibus nulli in foro esse usui, immo nec esse posse. Inde doctrina illa Romana nugatoria dicenda fuit, & ipsi Jurisconsulti veteres, iidem auctores, sibi opponendi. Ergo etiam conditores Juris conviciis onerandi, ne scenae deesset quidquam. At nos etiamnum Jurisprudentiam Romanam, veteresque Jurisconsultos suspicimus: suspiceremusque, quamvis ipsa nobis in Scandinavia, ubi Romanae leges in foro haud laudantur, quarumcunque fortunarum nostrarum obtigisset sedes. Ubicunque enim, & donec eruditio aequitasque placebit, manebit quoque Romani veneratio Juris. Nam etiam, ubi hoc non adducitur, leges manant ex isto fonte. Tum vehementer nobis pugnae displicent, maxime, ubi idem auctor sibi contrarius fingitur. Adsentiemur ergo & deinceps viro summo, Gerardo Noodtio. Si libros Florentinos, manu exaratos, nobis licuisset inspicere, lubuisset inquirere, scriptumne sit: *venit autem in hoc actione & dolus & culpAT in commodato venit & custodia.* Non raro certe ea fere ratione in

Codicibus antiquis, ipsisque Digestis nostris, exaratum deprehenditur. Ad *legem* 19. *C. de pignorib.* item ad *L.* 8. *C. de pignerat. act.* ne nos respondere cogeremur amplius, effecit industria ejusdem Noodtii. Adeatur ad illius *libr. IV. Probab. cap.* 3. nam quae dixit, uti probamus, ita describenda non fuerint, sique viveret Jacobus Gothofredus, desineret utique illis constitutionibus niti, ei fini, uti clausulam, de qua lis est, ad pignus quoque adplicaret. Ad *L.* 22. §. 4. *& L.* 14. *D. de pign. act.* quibus etiam utitur Gothofredus, nimis diligentes simus, si reponeremus quidquam. Ea enim capita non nobis, sed Gothofredo, adversantur. Non praestatur ergo in pignore diligentia, nec hoc autumavit Ulpianus. Interea, a quibus Domitius totiens variationis insimulatur, his fuerat videndum, ne ejusdem argui ipsi possent. Gothofredus, qui ab se hanc notam rejecturus sit, vix perspicimus. Nam *pag.* 130. ait: *Et contra tamen idem Ulpianus plus in pignore exigere videtur libro* 38. *ad Edictum in L.* 13. §. 1. *D. de pign. act. cum scribit*, venire in actione pigneratitia & dolum & culpam, ut in commodato: venire & custodiam. *Verum verba illa* ut in commodato *medio loco posita non minus referri possunt ad postrema illa* venit & custodia, *quam ad priora.* Quid significabunt ista Gothofredi verba, nisi si indicent, existimasse ipsum, ex §. 1. *d. L.* 13. *D. de pign. act.* haud liquido probari, Ulpianum in pignore idem, quod in commodato, exegisse? nam hanc Ulpiani fuisse mentem, ut in commodato custodia veniat, in pignore tamen nihil venire, nisi dolum & culpam? Qui porro illis, quae dixerat Gothofredus, adgregabis ea, quae statim subjicit: *Ergo est, ubi Ulpia-*

Ulpianus hac in re contrarius sibi fuit? Qui iisdem conjunges ea, quae *pag.* 132. adfert, ubi haec Gothofredi sunt verba: *Neque tamen solum dolum & culpam* (*levem scilicet*) *sed & custodiam in pignore creditorem exhibere cogi ait Imperator in L.* 19. *C. de pignor. Et Ulpianus noster in d. L.* 13. §. 1. *D. de pign. act. in actione pigneratitia venire & dolum & culpam, ut in commodato, venire & custodiam.* Quid est sui immemorem fuisse, si hoc non est? at non utitur incommoda ea defensione Ulpianus, quam Gothofredus *pag.* 130. attulerat. Noodtii illa praestantior est, & fines utriusque & commodati & pigneratitiae actionis accuratissime regit. Auctoris illius, quam saepe adduximus, *dissertationis* subtilitas, quam ad §. 23. *cap. I.* in notis tradit, nimis minuta est. Ait autem, quod attinet ad praestationes in pignore, Juris consultos dissensisse. Alios culpam tantum, alios etiam diligentiam exegisse. *Posteriores pignus habuisse pro contractu, ubi solius creditoris sit utilitas. Horumque sententiam sua, eaque non contemnenda ratione niti. Pignus enim esse contractum accessorium. Igitur debitorem utilitatem non habere ex contractu pignoris, sed ex praecedente contractu mutui.* Acute! Sed quid si invertamus? quia pignus est accessio contractus principalis, nec illud intelligitur, ubi hic non est, ergo quae ex mutuo obvenerat debitori utilitas, ea durat, donec solutum fuerit debitum, & pignus nexu liberatum. Est utique commodum debitori, si, ipso pecuniam repraesentare haud valente, creditor pignus tantisper retineat, neque sit rerum creditarum confestim acerbus exactor. Quam temere ejusdem *dissertationis* Auctor existimaverit, Paulum exactissimam in pignore diligentiam *L.* 30. *D. de pign. act.* exegisse,

gisse, vel *L.* 14. *D. eod. tit.* quae & ipsa Paulum habet auctorem, ostenderit. Immo ipsa *Lex* 30. *D. de pigner. act.* habet voces *duntaxat culpam.* At, ait auctor, sequitur : *non vim majorem*; ergo omnis culpa praestatur, ubi solus fortuitus casus excipitur. Non existimavit minus Paulus, aut Alfenus, inter culpam & vim majorem quid esse medii, quam Justinianus in §. 4. *J. quib. mod. re contr. obl.* Doceat hoc ipse Paulus *lib. II. sent. tit.* 4. §. 3. ubi ait: *custodia & diligentia rei commodatae praestanda est.* Adhibet *custodiae* vocem, ut ea usus est Ulpianus in *d. L.* 13. §. 1. *D. de pign. act. Diligentiae* autem, quemadmodum hoc vocabulum idem Ulpianus in nostra lege 23. *D. de R. J.* usurpavit. Quum autem casus fortuitus eximitur, saepius & ipsa levissima culpa cum eo eximitur, quia illa ad hunc proxime accedit. Tum Alfenus in *d. L.* 30. *D. de pign. act.* de facto consultus respondit, & de hujusmodi facto, in quo de vi majore potissima videbatur occurrere quaestio. Interea illud observare ex *d. L.* 30. licet, quam falso Africanus regularum de praestatione culpae in contractibus perhibeatur auctor. Cum & Alfenus iis usus sit, qui quo vixerit tempore, ei obscurum non est, qui vel Horatium legerit. Illud silentio, non refutatione, dignum arbitrati sumus, frustra ex his Justiniani in §. *ult. J. quib. mod. re contrah. oblig.* verbis : *placuit sufficere*, ab Jacobo Gothofredo colligi, de praestatione culpae in pignore Jurisconsultos dissensisse: Nam verbo illo *placuit*, vel *placet*, etiam in re liquidissima usus est. Quod inter exempla infinita vel Justinianus in §. 4. *J. de adoption.* ostendat, ubi ait: *minorem natu majorem non posse adoptare* placet. *Adoptio enim naturam imitatur, & pro*

mon-

monstro est, ut major sit filius, quam pater. An illud *placet* notabit, fuisse Jurisconsultos, qui crederent, posse filium esse majorem patre? non existimo, quemquam exemplum P. Clodii, hominis facinorosi, scelestissimique adducturum, in quo nihil gestum esse jure, praeclare *oratione pro domo sua cap. XIII.* monstravit Cicero. Locus pulcher est, tractatui de adoptionibus omnino adhibendus. In Senatusconsultis verbum *placere* usitatum fuit, etiamsi omnium consensu quid placuisset. Male denique Gothofredum in *d.* §. *ult. J. quib. mod. re contr. obl. exactam diligentiam* eodem exaudire modo, quo in §. 2. *J. eod. tit.* intelligitur, vel ratio in *d.* §. *ult.* ab Justiniano tradita, & verba: *nec sufficit &c.* quae *in* §. 2. *eod. tit.* occurrunt, ostendunt. Sed eam rem jam attigimus supra §. 5.

§. XIII. In *Locato* culpae praestationem regula exigit *L.* 5. §. 2. *D. Commodati.* Eandem desiderat Ulpianus *L.* 3. §. 1. *D. Nautae caup. stab. ut rec. rest. L.* 11. §. 3. *D. locati* & Alfenus (quod iterum contra eum notandum, (*) qui Africanum auctorem regularum fingit) clarissime in *L.* 31. *in f. D. eod. tit.* Labeo (quod rursus adversus eum observandum, de Labeonis autem aetate constat) in *L.* 60. §. 7. *D. eod. tit.* Et quotiens ad ea, quae Ulpianus *d. L.* 3. §. 1. *D. Nautae caup. stab. ut rec. rest.* distinctissime tradit, attenditur, mirari subit, qua fronte dicat Gothofredus, ipsum Ulpianum etiam heic variasse. Quum tamen nullus Ulpiani locus adducatur, qui vel hilum ostendat contrarii. Gajus primum ex *L.* 25. §. 4. *D. Locati* a Gothofredo in eam sententiam

(*) Vid. Supra §. V. *hujus Dissertationis.*

tentiam laudatur, ut culpae praestationem videatur exigere. At deinde & hic secum committitur ex §. 7. *d. L.* 25. *D. Locati.* Si ex opinione Gothofredi Gajus semel nihil, nisi ut culpa praestaretur, desideravit, qui potest in eo, qui mox sequitur, §. 7. eum sui immemorem fuisse, existimari? Decii, Contii, Hotmanni, Caroli Molinaei, aliorumque conciliationes recte adspernatur Gothofredus: verum debebat & hic naturam contractus *locati conducti* considerare, & secundum hanc exsuperantia Gaji verba *in d.* §. 7. *L.* 25. *D. Locati* intelligere. Fuerat ita quoque capiendus Justinianus in §. 5. *J. de locat. & conduct.* Rem optime demonstravit V. C. Arnold. Vinnius, in *Comment.* ad *d.* §. 5. & nos otio abuteremur, si ejus diligentiae adjiceremus quidquam. Maxime, quum & eos, quorum partim & Gothofredus meminit, refutarit, qui exceptiones fingunt, si operam quis aut peritiam profiteatur: vel, si quis rem conducat ab eo, qui publice rem ob quaestum locare solet: tum enim diligentiam praestari. Non conveniunt ea menti Jurisconsultorum. In locato ergo *diligentia* & *custodia* non praestatur, eminentissimo sensu vocibus acceptis, ut tradit Paulus *L.* 55. *D. Locati*, nisi quis eam receperit, ut ipse ibidem docet, nec non Gajus *L.* 40. *D. eod. tit.* Si quis autem plus minusve in singulis contractibus pacto receperit, quam quod natura contractuum desiderat, id praestandum esse, dubium nunquam fuit, sed nec ad regulam pertinet. Monuit id ipse Ulpianus in nostra *L.* 23. *D. de R. J.* excepto eo, si convenerit, ne dolus praestaretur. Qua in re Celsi auctoritate utitur, quamvis certa ea sit res.

Quod

Quod ipſum his, quae ſupra §. 10. diximus, adgregari poteſt.

§. XIV. Quod ad *dotis* inaeſtimatae, vel aeſtimatae quidem, ſed tamen ex electione mulieris reſtituendae *L.* 69. §. 7. *D. de jure dot. L.* 5. *C. eod. tit.* maximeque in re ſoli conſiſtentis, (haec enim iis, quae Gothofredus habet, addenda ſunt) *dationem* attinet, idem Gothofredus ita rem tractavit, ut palmam ſibi plane abjudicaverit. Nam ad *L.* 17. *D. de jure dotium* ipſe ita reſpondet, ut ea ſe uti non poſſe fateatur. Nos rem ſupra §. 11. attigimus. Alterum Gothofredi argumentum ex *L.* 23. *D. de R. J.* petitum, eſt idem illud, quod erat in quaeſtione, quodque ipſum probandum fruſtra ſuſceperat.

§. XV. In *tutela* diligentiam requirit Gothofredus. Quia ita vocem hanc capit, ut Ulpianus in *L.* 23. *D. de R. J.* eam adhibuit, errat. Primo, ſecundo, tertio loco ab ipſo adductae leges id, quod vult, non probant. Res partim jam dicta eſt, partim ſola inſpectio eam oſtendit. Quarto loco *L.* 20. *C. de negot. geſt.* adfert, indeque colligit, tutorem in plus teneri, quam negotiorum geſtorem. Quam nos rem Gothofredo nollemus excidiſſe. Certe non conſideravit ſpeciem, ſcopumque Imperatorum in illo reſcripto. Hoc tantum volunt, tutori univerſam rerum pupillarium adminiſtrationem incumbere, eamque non niſi tutela finita ab ipſo deponi poſſe. At qui amici abſentis negotium ſuſcipit, hunc tantum illud, quod ſponte ſuſcepit, utiliter gerere debere, nec ad alia, quae non ſuſcepit, obſtringi. Hoc eſt inter tutelam & negotiorum geſtionem diſcrimen, quod in adducta lege tradunt Auguſti. Ultra hos fines quum ipſa protenditur, vehementer

ter offenditur. Nec ſatis placet, qui eam legem in contrariam plane Gothofredo ſententiam laudat. Is autem ait, *mediam negligentiam, ſeu levem culpam, praeſtari in tutela: idque jure ſingulari, cum enim tutor ſe non offerat, ſed eligatur & teneatur neceſſitate officii*, arg. *L.* 20. *C. de negot. geſt. videri eum ſolum dolum praeſtare, ſed id naturae tutoris & favori pupilli repugnare. Nam cum tutela ſit quaedam adminiſtratio, illam diligentiam requirere, nec aliena, nedum pupilli, bona adminiſtrare poſſe eum, qui nec in ſuis ſit diligens. Et tamen differre ab eo, qui ſponte rem gerit, d. L.* 20. *reſtare ergo, ut levem culpam praeſtet.* Doctrina bona eſt. Sed *L.* 20. *C. de neg. geſt.* non decuit adducere in eam ſententiam, quia is tantum illius reſcripti ſcopus eſt, quem commemoravimus. Ad id, quod quinto loco ex *L.* 4. *C. de peric. tutor.* adfertur argumentum, quid reponi queat, ſupra §. 13. jam indicavimus. Eſt inibi reſcriptum ad factum, ubi de ſolo fortuito caſu quaeſtio erat. Inde ſi efficere tentes, ad omnem diligentiam teneri tutorem, ſolam vim majorem eum non praeſtare, fruſtra fueris. Clauſula ergo, de qua controverſia eſt, ad judicium tutelae non pertinet, quamvis Scholiaſtes Harmenopuli & Gothofredus id exiſtimarint.

§. XVI. Quod ad *negotia geſta*, nobis litis nihil eſt cum Gothofredo. Nam & ipſi exiſtimamus, negotiorum geſtorem diligentiam praeſtare debere, quia ſponte ſeſe alienis obtulit negotiis. Quae res & alias ſuaſit, ut diſcederetur a regula, ut in ipſo depoſito quoque, ſi quis ſeſe ei offerat, quemadmodum tradit Ulpianus *L.* 1. §. 35. *D. Depoſiti.* Paulus, Ulpiano aequalis, hic requirit bonam fidem, & exactam diligentiam, *lib. IV. ſentent.*

sentent. tit. 4. eo sensu, quo vox usurpatur in §. 2. *J. quib. mod. re contr. oblig.* & quin ea fuerit ordinaria juris ratio, eo minus dubitandum videtur, quo clarius etiam ab ipsa matre, quae filiae negotia gessit, omnem diligentiam requirit Imperator Philippus in *L.* 24. *C. de usur.* quem & secutus est Justinianus §. 1. *J. de oblig. quae quasi ex contr. nasc.* De ordinaria juris ratione diximus. Nam & alias est, ubi solus dolus praestatur, *L.* 3. §. 9. *D. de negot. gest.* aliquando ubi & casus fortuitus, *L.* 11. *D. eod. tit.* quo referenda est *L.* 22. *C. de negot. gest.* modo heic pro *pacto* legatur *facto*, quod recte monuit *lib. I. obs.* 7. Amplissimus Bynkershoekius. Longum satis iter cum Jacobo Gothofredo confecimus. Nisi fallimur, non apparet caussa, ob quam, prae vulgata, lectio Florentina in *L.* 23. *D. de R. J.* retineatur. Cum revera tantum quidam, id est, tres ex octo illis, quos ante clausulam, de qua vidimus, Ulpianus retulit, contractibus, mandatum, commodatum & negotia gesta, diligentiam, eique oppositam levissimam culpam, ex consueta certe Juris ratione recipiant.

T A N T U M.

BERN. HENR. REINOLDI DISSERTATIO DE CAUSIS, IN QUIBUS ETIAM NUNC QUERELA INOFFICIOSI TESTAMENTI EST NECESSARIA.

§. I.

Quamvis Justinianus scribat, Jus Civile Romanum ab institutis duarum Civitatum, Athenarum & Lacedaemoniorum, videri fluxisse §. 10. *Inst. de Jure N. G. & Civ.*; Decemviri tamen non Lycurgum, sed Solonem maximè sunt secuti. *Liv. Lib.* 1. *c.* 32. Latius id docet M. Aurelius Galvanus *de Usufructu c. 6. n.* 5. At ne Solonis quidem leges per omnia recepere, id quod vel hujus Lex de testamentis ostendit. Refert de Solone Plutarchus in ejus vita, *Legem de testamentis ei laudi fuisse: antea enim testari licuisse nemini,*

ni, sed pecuniam & domum in familia defuncti permanere debuisse. Solonem autem permittentem, ut is, qui liberis careret, sua, cui vellet, legaret, amicitiam consanguinitate, gratiamque necessitate potiorem habuisse, bonorumque integram possessionem Dominis tribuisse, non tamen absque omni conditione plenam legandi licentiam admisisse ipsum, sed illius modo ratum esse voluisse testamentum, qui non morbo, veneficio, vinculis, aliave necessitate coactus, aut uxoris suasionibus inductus, id condidisset. Ab hac lege utique recedit illa, quam Decemviri in Tabula V, posuere: *Paterfamilias uti legassit super pecunia tutelave sua, ita jus esto.* Solon testamentum condere permiserat ei, qui liberos non haberet: Decemviri liberrimam testandi facultatem Patrisfamilias tribuerunt.

§. II. Existimat quidem Galvanus *de Usufruct. cap.* 8. *n.* 14. 15. Patremfamilias non potuisse suum heredem exheredare, & Decemvirali, quam retulimus, legi forsan eam exceptionem fuisse additam: *Nisi liberos habeat.* Nam hanc quum Solon suae addiderit legi, nec Decemviros omisisse verosimile esse. Verum est ea conjectura & inanis & falsa; & qui adserit, Decemviros Solonem per omnia esse secutos, nimis difficile onus probandi in se transfert. Non fuere vel Decemviri, vel Qirites reliqui, adeo inertes, ut putarent, Leges Atticas suo genio, suis moribus, suae reipublicae in omnibus convenire. Dionysius Halicarnassaeus *Antiquitatum Rom. Lib.* 10. *cap.* 66. *p.* 681. *edit. Lips.* auctor est: *Decemviros Leges tum ex Graecorum jure, tum è patriis consuetudinibus conscriptas, in decem tabulis proposuisse cuivis cognoscendas; ferentes admoneri se à privatis hominibus, & scriptas sic conformantes, ut pla-*

placerent omnibus: diuque cum optimis quibusque in publico consedisse, & singulas Leges ad exquisitissimum examen revocasse. Addatur *Liv. lib.* 3. *cap.* 34. Jam vero inter instituta patria erat jus illud, quod Parentes habebant in liberos suos inde à Romuli tempore, diversum admodum à Graecorum moribus. Vid. Dionys. Halicarnass. *Lib.* 2. *c.* 27. & 28. *p.* 96. 97. *edit. cit.* quo posteriori capite Auctor idem docet, Decemviros Majestatem Patriam, utpote jam diu usitatam, non fuisse ausos tollere, sed potius illam Lege, in quartam tabulam relata, firmasse. Quam Legem ita refert V. Cl. Jacobus Gothofredus: *Endo liberis justis jus vitae, necis, venundandique potestas ei* (sc. Patri) *esto.* Ei rei conveniens erat, ut & exheredare liberos Pater posset, ut arguit Paulus in *L.* 11. *D. de lib. & postum.* quem locum cum ipse Galvanus & inspexerit & adduxerit, nimium sanè à veritatis tramite recedit, quando jus exheredandi non Decemviralibus Legibus, sed mediae adscribit Jurisprudentiae, & à Theophilo, ea, qua ipse vult, parte utique haud errante, cavendum monet. Idem Galvanus porro nimio hallucinatur opere, quando conjicit, Patrem, qui suum heredem haberet, non potuisse alium instituere heredem. Non evicere hoc unquam *suorum heredum* appellationes, non quod Ciceroni cum *liberis vivi nostra dicamur partiri*, vel quod filium vocet Pater *participem suum*, apud Comicum, non quod liberi, qui in morientis potestate fuerint, *domestici* vocentur *heredes*, & vivo quoque Patre *Domini* existimentur. §. 2. *Inst. de heredum qual. & differ.* non quod hereditatem non dicantur *adire*, sed eam *retinere* aut ei se *immiscere*. Ista, inquam, omnia id, quod autumat Galvanus, non extor-

quent.

quent. Nam nihilominus sui heredes exheredari potuere, quod vel solus Paulus in *d. L.* 11. *D. de lib. & postum.* poterat docere, & est proprie exheredare eos ab hereditate excludere, qui alias heredes erant. *L.* 131. *D. de V. O.*

§. III. Ex Jure ergo Decemvirali voluntas Patris erat pro lege, licebatque huic quacunque ex causa liberos exheredare, & quemadmodum Patres jure vitae & necis, propter tenerrimum, quo instinctu naturae ipsi liberos prosequuntur, amorem, non videbantur abusuri, sed magis erat verendum, ne illi in hos nimis essent indulgentes; ita nec sine gravi & evidenti causa liberos exheredaturi existimabantur, quod utrumque cum augescente hominum numero, crescentibus vitiis, inducta divortiorum licentia, & novercalibus odiis (quo pertinet *l.* 4. *D. de inofficios. test.*) flagrantibus, non raro secus acideret, factum est, uti licentiae obex poneretur. Juri vitae & necis quidem nondum per *L.* 5. *D. ad L. Pompej. de parricid.* nam ibi Hadrianus dicit, Patrem magis latronis more, quam Patris jure, filium interfecisse, sed tamen constitutione Constantini *in L. un. C. de his qui parent. vel liberos occiderunt, & t. t. Cod. de emendatione propinquor.* Exheredandi licentiam per excogitatam inofficiosi testamenti querelam arctarunt Jurisconsulti, colore adscito, quasi non sanae mentis fuisset Pater, cum testamentum iniquum ordinaret. *L.* 2. *L.* 5. §. 1. *L.* 17. §. 1. *D. de inoffic. testam. & princip. Inst. eod. tit.* Jurisconsultis id remedium impugnandi testamentum adscribendum esse, non Gliciae Legi, quo Jacobus Cujacius 2. *obs.* 21. & Petrus Faber inclinabat, recte statuit Arnol-

dus Vinnius *Comment. ad d. princ. inst. de inoffic. test. verb. inductum est.*

§. IV. De inofficioso testamento autem solebat cognosci apud Praetorem, pro Tribunali sedentem, adhibitis in consilium Centumviris. *L* 13. *L.* 17. *D. de inoffic. testam.* Val. Max. *Lib.* 7. *cap.* 7. & 8. In inscriptionibus legum 7. 28. & 31. *D. eodem. tit.* legendum est: *Paulus libro singulari de Centumviralibus Judiciis.* Adi ad Cujac. *not.* 1. *ad princ. Inst. de inoffic. testam.* Quod si exheredatus in possessione esset hereditatis, scriptus quidem heres petebat hereditatem, exheredatus vero in modum contradictionis querelam inducebat, *L.* 8. §. 13. *D. de inoffic. testam.* Si exheredatus non possideret, agnita prius ab eo, qui suus heres non erat, bonorum possessione, *L.* 6. §. *ult.* *L.* 7. *D. de inoffic. testam.* querela in modum actionis proponebatur, nam & ipsa inofficiosi actio dicitur in *L.* 12. §. *ult.* *L.* 7. *D. de inofficioso testam.* Sunt quidem, qui hic de duplici remedio cogitant, altero, quo rescindatur testamentum, altero, quo hereditas petatur: verum licuerit mihi cohibere adsensum, existimanti, unam eamdemque actionem esse, qua utrumque expediatur. Confer *L.* 20. *verb. sed quemadmodum D. de bonor. possess. contr. tabb.* Ea sane *hereditatis petitio, ex nomine de inofficioso* vocatur *L.* 34. *C. de inoff. testam.* addatur Cujacius *paratitl. C. de inoffic. testam.* & *d. not.* 1. *ad princ. Inst. eod.* Poterat etiam exheredatus simpliciter petitionem hereditatis instituere, & heredi scripto, de testamento excipienti, per replicationem: *Nisi ego nullo meo merito exheredatus sim* occurrere. Paulus 4. *sent.* 5. *L.* 1. *C. de inoff. test.* Suthold. *Diss.* IX. 90.

§. V.

§. V. Examinabantur in hoc Judicio merita filii, *L.* 22. §. 1. *D. de inoff. test. L.* 3. §. 5. *D. de bonor. possess. contra tabb. L.* 19. *C. de inoff. testam.* & an Pater justas causas offensae, *L.* 20. 22. 23. *C. de inoff. test.* vel justas irascendi causas habuerit, Plin. *libr.* 5. *ep.* 1. Non erat vero opus, ut Pater exprimeret causam, ob quam filium exheredem esse juberet, sed filius exheredatus, vel praeteritus, cogebatur docere, immerentem se, & ideo indigne, vel praeteritum vel exheredatione submotum, *L.* 5. §. 1. *D. de inoff. test.* se obsequium debitum jugiter, & prout ipsius naturae religio flagitabat, Parentibus adhibuisse, nisi scripti heredes ostendere mallent, ingratos liberos contra parentes exstitisse. *L.* 28. *C. de inoff. testam.* Si tamen Pater filium ob certam, & testamento insertam, causam exheredasset, vel heres quam causam allegasset, hic eam probare debebat. *L.* 22. *C. de inoffic. testam.* add. Suthold. *d. diss. IX.* 47. & 48. Erant autem causae exheredationis incertae, vagae, & pendebant ab arbitrio & aestimatione centumvirorum, conferatur idem *cit. diss.* §. 46. tum quoque si legitima quocunque titulo esset relicta, vel pars ejus, querela cessabat. §. 3. & *ult. Inst. de inoffic. testamento, L.* 30. *C. eod. tit.* Si denique Centumviri pronunciarent: non videri Patrem irascendi filio causas habuisse, totum corruebat testamentum. Vid. *L.* 8. §. 16. *L.* 28. *in fine D. de inoffic. testam.*

§. VI. Successit Jus novum ex Justiniani Imperatoris *Nov. CXV. cap. III. & IV.* post quorum capitum scita, anquiritur, quibus in causis etiam nunc querela inofficiosi testamenti opus sit? Licuit mihi ita epigraphen concipere, exemplo tituli

tuli *D. in quibus causis pignus vel hypotheca tacite contrahitur*, ut causa pro *specie* ponatur. Add. *princ. Inst. de auctor. tut.* *Species* autem id significet, quod alias *casus* dici consuevit, de quibus vocibus videri potest Cl. Dukerus *animadvers. in opusc. de latinitate veterum Jurisconsultorum p.* 443. Variae hic lites sunt, ipse quid sentiam, paucis exponam.

§. VII. Et primum quidem constat, filium filiamve, quos testator in potestate habet, esse vel heredes instituendos, vel nominatim exheredandos, alias eum inutiliter testari. Dixi *filium, filiamve*. Nam quamvis olim filias institui vel nominatim exheredari necesse non esset, sed praeteritis jus adcrescendi, suis quidem heredibus in partem virilem, extraneis autem in partem dimidiam, praestaretur: licet quoque sufficeret, eas inter caeteros exheredari, *princ. Inst. de exhered. liberor.* add. Ulpianus *Fragm. tit.* 22. §. 16. 17. 20. *Caj.* 2. *Inst.* 3. *pr.* & §. 1. Theophil. *princ. Inst. de exheredat. lib.*; hodie tamen, ita ut filii, vel nominatim exheredandae, vel instituendae. §. 5. *Inst. eod. tit.* Si pater filios vel filias, in potestate existentes, silentio praeterierit, ipso jure nullum est testamentum, si autem eos easve nominatim exheredaverit, causa quamvis haud adscripta, aut ea expressa, quam *Nov. CXV. cap. III.* non probavit Justinianus, non alii remedio est locus, quam querelae inofficiosi testamenti. De naturalibus liberis, qui concubina, à Patre intervenientibus dotalibus instrumentis postea in uxorem ducta, legitimati sunt, speciatim quidquam moneri, nihil attinet, nam cum sui heredes sint, itidem vel heredes scribendi, vel nominatim exheredandi sunt, ne inutile sit testamentum,

tum, in quo eos praeterierit Pater. *Nov. LXXXIX. cap. VIII.* neque intereſt, an ex priori forte conjuge exſtent liberi, an non. *Nov. XII. cap. ult.* De Curiae oblatis praeter rem foret, quicquam ſcribere; de ſucceſſione eorum, cui lubet, is legere poteſt *Nov. LXXXIX. cap. III.* Legitimati per reſcriptum Principis, cui vivus Pater preces obtulit, quoque vel inſtituendi vel exheredandi ſunt: cum nihil à legitimis differant, *cit. Nov. cap. IX.* §. 1. Si quis quaerat: an naturales liberi per reſcriptum Principis exiſtentibus antea vere legitimis legitimati, ſi pater illos praeterierit, aut exheredes eſſe juſſerit, teſtamentum aut nullum dicere, aut querela inofficioſi impugnare poſſint? is ſpeciem proponit, quae Jure Civili exiſtere non poteſt, nam tum demum naturales per reſcriptum legitimantur, cum pater filios legitimos non habuerit. *Nov. LXXIV. cap. I. & II. d. Nov. LXXXIX. cap. IX.* De uſu fori quid ſentiatur, videri poteſt in Jac. Frid. Ludovici *Doctrina Pandectarum tit. de his, qui ſui vel alieni juris ſunt*, §. 10. qui tamen ad ſtabiliendam ſententiam ſuam ibi male citatam *Nov. LXXXIX. cap. IX.* adducit. Si pater vivus Principi preces non obtulerit, ſed teſtamento dixerit, velle ſeſe, ut naturales ſibi filii ſint legitimi & ſucceſſores, Princepsque preces liberorum, cum teſtamento oblatas, probarit, ſuccedent in quantum pater voluerit, *cit. Nov. LXXIV. cap. II.* §. 1. Ad quas ſpecies hodie legitimatio adplicetur, vid. ex illuſtris Stryckii *uſ. mod. tit. ff. de his, qui ſui vel alieni juris ſunt*, §. 10. & Jac. Frid. Ludovici *Doctrina Pandectarum eod. tit.* §. 6. Cum quaeritur: an ex ſponſa, ante benedictionem ſacerdotalem, natus filius ſi ſit à Patre praeteritus aut nomina-

tim exheredatus, testamentum nullum dicere queat, aut querela inofficiosi impugnare, adsentior Brunnemanno ad *L.* 1. *D. de inofficios. testamento*, §. 2. id affirmanti, vid. *L.* 22. *Cod. de Nupt.* adde Struv. *Synt. Jur. Civ. exerc. X. th.* 16. & *exerc. XXIX. th.* 26. Lauterb. *Colleg. Theor. Pract. D. de Sponsal.* §. 34. Stryck. *de Success. ab intestato, Diss. I. cap.* 2. §. 49. qui Auctores cum de praxi in eam sententiam testentur, viderit Cl. Thomasius, an vera sint, quae ipse ad §. *ult. Inst. de Nupt.* his verbis annotavit: *Moribus hodiernis qui nascuntur citra benedictionem sacerdotalem, non solum pro illegitimis & spuriis, sed & pro infamibus, aut saltem levis notae macula notatis, & jure civitatis indignis, habentur.* Spurii testamentum patris impugnare nullo modo possunt, vetustas hos sine Patre vocabat. Plutarch. *Quaest. Rom. cap. II. Oper. tom.* 2. *p. m.* 288. Ne quidem naturalibus liberis, qui legitimati non sunt, jus est impugnandi testamentum Patris. Lauterb. *Colleg. D. de inoff. testam.* §. 19. Ex damnato, nefario, incesto coïtu nati, ne alimenta quidem à Parentibus capiunt, *Nov. LXXXIX. cap. XV.* multo minus Parentibus succedunt. Auth. *ex complexu C. de incestis Nupt.* Nepotes sui praedefunctis Parentibus intermediis, quamvis olim inter coeteros exheredari possent, *pr. Inst. de exhered. lib.* hodie tamen vel instituendi vel nominatim exheredandi sunt, praeteriti enim testamentum nullum dicunt, nominatim, sed inique, exheredatis querela competit. §. 5. *Inst. eod.* & ibi Vinn. *in Comm n.* 2.

§. VIII. Postumi quoque sunt vel heredes instituendi, vel nominatim exheredandi: si praetereantur, postea vivi, quamvis exsecto ventre,

L. 12.

L. 12. *D. de lib. & postum.* & non monstrosi, *L.* 3. *C. de post. hered. instituend.* nati, testamentum rumpunt, §. 1. *Inst. de exhered. lib.* licet statim vel in manibus obstetricis decesserint. *d. L.* 3. *C. de Postum.* Nec opus est ut vocem emiserint, sed sufficit, si fuerint spirare visi. *d. L.* 12. §. 1. *D. de lib. & postum.* add. Carpz. *P.* 1. *cap.* 17. *def.* 19. ubi & sententia subjecta legi potest; si tamen postumus praeteritus, vivo Patre in lucem editus, ante testatorem decedat, heredi instituto datur bonorum possessio secundum tabulas. *L.* 12. *D. de injusto, rupto, irrito facto testam.* Inter postumos & postumas hodie nihil interest. Nam quamvis hae olim inter caeteros exheredari possent, modo ipsis quid legaretur, ne per oblivionem viderentur praeteritae, hodie tamen perinde ac masculi, vel institui vel nominatim exheredari debent, alias itidem testamentum rumpunt. §. 5. *Inst. de exher. lib.* & ibi Vinn. *in Commentario*, *n.* 3. Si postumi vel postumae nominatim exheredati, vel exheredatae sint, non patet iis aliud remedium, quam inofficiosi testamenti accusatio, quemadmodum querela vocatur in *L. ult.* §. *ult. D. de inoff. testamento.* Quae de postumis diximus, eadem ad hos, qui postumorum loco sunt, pertinent. §. 2. *Inst. de exhered. liberorum.*

§. IX. Quantum ad adoptivos liberos attinet: adoptati ab adscendentium aliquo, ab hoc aut heredes institui, aut nominatim exheredari debent. Praeteriti enim dicunt testamentum nullum. Nominatim sed inique exheredati querelam habent, ab extraneo adoptati, si hunc spectes, habent tantum jus succedendi ab inteftato, testamento ab eo impune praetereuntur, naturali autem Patri sui heredes manent, & ita vel instituendi

tuendi vel nominatim exheredandi; nominatim exheredes esse jussi, sed inique, querelam inofficiosi testamenti movere possunt. Impuberes adrogati ac exheredati quartam Divi Pii proprio jure consequuntur. *L.* 8. §. 15 *D. de inoff. testam.* puberes institui aut nominatim exheredari debent, praeteriti testamentum nullum dicunt, nominatim sed inique exheredati querelam habent. *L. pen. C.* & §. 2. *Inst. de Adopt.* §. 14. *Inst. de hered. quae ab intest. def.*

§. X. Emancipati liberi, utriusque sexus, praeteriti petunt bonorum possessionem contra tabulas, nominatim sed inique exheredati querela inofficiosi testamenti utuntur, neque hodie filias inter coeteros exheredari sufficit, nam §. 3. *Inst. de exhered. lib.* hac parte per §. 5. *eod. tit.* correctus est.

§. XI. Ubi miles in expeditione occupatus testamento liberos natos, vel nascituros, praeterierit, cum se habere liberos, aut uxorem praegnantem esse, sciebat, sui non dicunt testamentum nullum, postumi illud non rumpunt, nec emancipati petunt bonorum possessionem contra tabulas, querelam denique inofficiosi non possunt movere, *L.* 27. §. 2. *D. de inoff. testam. L.* 9. *L.* 24. *L. ult. C. eod. tit.* Per ignorantiam si suos praeterierit, testamentum est nullum; si emancipatos, hi petunt bonorum possessionem contra tabulas, postumi agnascendo testamentum rumpunt. *L.* 36. §. 2. *D. de testam. militis*, nec singulare hoc Jus militis per Legem generalem *Nov. CXV. Cap. III.* est sublatum.

§. XII. Matris & avi materni silentium pro exheredatione est, quare liberis vel nepotibus

ab

ab iis praeteritis, vel quocunque modo exheredatis, non competit aliud remedium, quam querela inofficiosi testamenti, *§. ult. Inst. de exher. lib.* ipsis autem hanc instituere nolentibus, Patri eam movendi jus non est. *L. 8. D. de inoff. testam.* Querela autem etiam spurii, & naturales recte testamentum matris vel avi materni, aviaeque maternae impugnant. *L. 29. §. 1. D. de inoff. test. L. 2. L. 8. D. unde cognati.* Plane si mater sit illustris, neque spurii, neque naturales liberi hujus testamentum impugnare possunt, maxime ubi illa liberos legitimos habuerit. *L. 5. C. ad Senatusconsultum Orfitianum.* Perez. *ad tit. Cod. de inoff. test. n. 5.* Zoes. *ad tit. D. de inoff. test. n.* 10. Ait quidem Lauterbachius *Colleg. Theor. Pract. D. eod. tit. §. 19.* de naturalibus liberis posterius hoc frustra adferi: at probandum erat Lauterbachio, mulieres illustres in concubinatu vixisse, quod vix verisimile mihi videtur, propter *L. 3. D. de Concub.*

§. XIII. Parentes à liberis praeteriti, vel nominatim quidem, sed sine causa, aut sine justa causa, exheredati, non alio modo, quam per querelam inofficiosi testamenti, voluntatem liberorum, qui testari alias possunt, impugnare queunt. Eam tamen querelam frustra movet mater contra pupillares tabulas, quibus Pater filio impuberi, praeterita ipsius matre, alium substituit, nec enim impubes contra officium pietatis fecisse dicitur, nec dici potest, qui ipse testamentum nec condidit, nec condere potuit. Pater autem ad matrem filio impuberi substituendam legibus haud obstringebatur. *L. 8. §. 5. D. de inoff. testam.* Et ne tum quidem ad querelam in-

inofficiosi testamenti admittitur mater, ubi pupillo pater vulgari modo substituerit, qui contineat tacite substitutionem pupillarem, *L.* 4. *D. de vulg. & pupillari substit.* Quae hic objici solent, ea removet inter alios Arnoldus Vinnius *Comment. ad pr. Inst. de pupill. substitutione*, *n.* 10. & 11. Non ignoro quidem, solere Pragmaticos hic alia omnia sentire, quos inter est Brunnemannus ad *L.* 8. §. 5. *D. de inoff. testam.* Richter. *decis.* 45. aliique, at nos non movent Pragmatici, quos scimus sub obtentu aequitatis non raro perniciose errare, nec moramur Lauterbachium dicentem, contrariam nostrae sententiam communiter esse receptam, *Colleg. Theor. Pract. D. de inoff. testam.* §. 29. Mihi enim fere illud Zasii placet *sing. resp.* 2. *cap.* 1. *in fine* dicentis: *nihil apud me loci habet harum opinionum, quae communes circumferuntur, authoritas, nisi Juris scripti veritas eas ornet, tunc enim illas & veneror & adoro, atque ipsis Patribus, qui fideliter scripserunt, gratificor. Sin vero in ambagibus pro cujusque ingenio erratili fluctuent, & secundum quod casus, qui contingebat, lucrosus vel damnosus fuerit, figantur & refigantur, isthaec nugamenta nec moror nec morabor unquam, cui praecipuum propositum est, veritatem ubique sequi velle, quantum mei fert ingenii exiguitas.* Memini quoque sententiae ex ea, quam sequor, mente conceptae, quam liceret adscribere, si praejudiciis hujusmodi Dissertatio foret oneranda. Etsi vero parentes vel praeteriti, vel inique exheredati, querelam inofficiosi testamenti habent, ea tamen frustra movetur contra testamentum filiifamilias, de peculio castrensi, vel quasi castrensi, qui est testatus. *L. ult.* §. 1. *C. de inoffic. testam.* quod per *Nov.* CXV.

CXV. cap. IV. correctum non esse, una cum Zoesio ad *eundem tit. D. n.* 30. *&* 31. docet Lauterbach. *Colleg. Theor. Pract. D. dicto tit.* §. 28. Dixi *contra testamentum filiifamilias;* nam si sui juris effectus, de rebus, vel sago vel toga quaesitis, testetur, querela locum habet. *d. L. ult. §. ult. C. de inoff. testam. L.* 8. §. 3. *D. eod. tit.*

§. XIV. Fratres & sorores germani, vel consanguinei, à fratribus praeteriti vel exheredati, querelam, sed tum demum, movere possunt, si scripti heredes infamiae, vel turpitudinis, vel levis notae, macula adspergantur, vel liberti, qui perperam & non bene merentes, maximisque beneficiis suum Patronum adsecuti, sint instituti. *L.* 27. *C. de inoffic. testam.* Ad postremam speciem quod attinet, Jacobus Gothofredus *ad L.* 3. *C. Theod. de inoff. testam.* notat, retinendam non solum vocem *beneficiis*, sed & proprio significatu accipiendam, atque hanc esse sententiam legis: fratrem liberto, à fratre heredi instituto, avocare hereditatem posse, nam id velle *d. L.* 3. *C. Theod. d. tit.* convenire id saeculi Constantini genio, quod libertis fuerit inimicum maxime. Duos tamen casus excipi, ubi frater liberto avocare hereditatem nequeat. Alter est, si libertus sit necessarius heres institutus. Alter, si libertus patronum suum maximis beneficiis fuerit adsecutus. Quamvis autem arduum sit nimis cum Viro adeo docto certare, ista tamen licuerit monere. Primo, quod non fuerit probatum, etiam libertum ita posse heredem institui, ut testatori sit heres necessarius, deinde, quod Vir Cl. ea separet, quae *L.* 27. *C. de inoff. testam.* conjunxit, ista nempe verba: *qui perperam & non bene merentes, maximisque bene-*

beneficiis suum Patronum adsecuti. quomodo iidem dicentur perperam & non bene merentes, & tamen maximis beneficiis patronum adsecuti? Denique, quod male argumentum ab odio, quo Constantini aevum libertos fuerit prosequutum, ad Justiniani saeculum ducatur. Fuerint illo liberti exosi, hoc non fuere, quod vel §. *ult. Inst. de libert.* & *Nov. LXXVIII. cap. V.* doceat, unde consequitur, (ex Triboniani mente, nam is legem 27. *C. de inoff. test.* mire interpolavit) tum demum contra libertum heredem institutum fratri querelam dari, si libertus in patronum insigniter fuerit ingratus, voce *beneficiis* pro *malefactis* posita. Plane uterini fratres querelam frustra movent. *d. L.* 27. *C. de inoffic. testamento.* Uti & fratres germani vel consanguinei, si eadem, qua heres scriptus, turpitudine laborent. arg. *L.* 2. *C. de inoff. testam.* Dionys. Gothofred. *ad cit. L.* 27. *C. eod. tit.* Reliqui, qui sunt ultra fratrem germanum vel consanguineum cognati, melius faciunt, si se inanibus non vexent sumptibus, cum spem obtinendi non habeant. *L.* 1. *D. eod. tit.*

§. XV. Explicui strictim eam, quae mihi maxime arridebat, opinionem: sed quae abs tot est impugnata scriptoribus, ut si auctoritatibus res confici posset, ea pridem videatur ejuranda fuisse: nec enim ferre possunt, suos heredes, si sint nominatim, sed sine causa, à Justiniano *Nov. CXV. cap. III.* expressa, exheredati, ex nostra sententia non dicere testamentum nullum, sed illud per querelam inofficiosi rescindere. Postumis, si sint nominatim exheredati, eamdem querelam etiamnum necessariam esse. Emancipatos etiam nunc praeteriri posse, sed eis tum bono-

rum

rum possessionem contra tabulas dari, nominatim exheredibus esse jussis, sed sine causa Justiniano probata, querelam. Matris & avi materni silentium etiam nunc non reddere testamentum ab initio nullum, sed querelae locum facere. Parentibus, quos liberi praeteriêre aut sine causa, *Nov. CXV. cap. IV.* expressa, exheredarunt, etiam nunc querela inofficiosi testamentum esse impugnandum. Quae omnia dicunt diserte adversari *Nov. CXV. cap. III. & IV.* fieri enim talia contra formam, quam ea Novella praescripserit Princeps, adeoque non posse non ipso jure nulla esse. *L. 5. Cod. de Legibus.* Sed nolim quemquam ista *L. 5.* abuti; saepe enim quid prohibent Leges, ubi tamen id, quod contra factum fuerit, non ipso jure nullum est, sed vel poena in eos, qui legem transgrediuntur, statuitur; vel factum postea rescinditur. Lex, ut id exempli loco adferatur, est, vidua intra annum luctus ne nubito: quid si contra fecerit? suntne nullae nuptiae? certe non; matrimonium manet: sed habet locum infamia, aliaque poena, *L. 2. C. de Secund. Nupt.* Lex est: actiones aliis competentes in se nemo transferto. *L. 22. C. mand.* si contra factum fuerit, cessio non est nulla, verum procurator in rem suam non consequitur plus, quam ipse dedit. Similiter res sese habet; si quid factum fuerit contra *Nov. CXV. cap. III. & IV.* tum enim testamentum nisi in illis casibus, ubi olim fuit, non est ab initio nullum, aut inutile, sed per inofficiosi querelam *evacuatur*, *d. Nov. CXV. cap. III. §. ult.* vel *rescinditur*, ibidem *cap. IV. §. ult.* Justinianus τὴν διαθήκην ἀκυροῦσθαι καὶ ἀνατρέπεσθαι dixit, & quidem non per omnia; sed quod ad institutionem heredum *dd. LL.* sive pri-

 primam

mam five fecundam, nam & fubftitutio eft inftitutio, in cafum deficientis heredis primi, feu inftitutio heredis fecundi, *L.* 43. §. 2. *D. de vulg. & pup. fubftit.* & pupillaris fubftitutio, cum non tam fubftitutio, quam inftitutio prima fit, idque evidentius appareat in fubftitutione exheredati, uti Vinnius *initio commentarii ad tit. Inft. de pup. fubft.* agnofcit, miror, qui idem fuftineat, hodie, expugnato per querelam inofficiofi teftamento, patris falvam manere fubftitutionem pupillarem, quod facit *Comment. ad* §. 5. *Inft. eod. tit. n.* 4. At *refcindi*, vel *evacuari*, ajunt teftamentum, etiam cum nullum declaratur. Reponimus, nunquam à genuina & populari vocis fignificatione recedendum effe, quam diu ea abfurdum non infert intellectum, confer Grot. *de Jure Belli & Pac. lib.* 2. *cap.* 16. §. 2. at hoc hic non fit: imo contra, uti in jure correctorio par eft, *Nov. CXV. cap. III. & IV.* ita interpretamur, uti principia juris certi non plane fubvertantur. Deinde abfurdum eft, teftamentum dici nullum, & tamen idem valere, quod attinet ad legata & capita praeter heredis inftitutionem reliqua. Objiciunt quidem, poffe contingere, uti teftamentum pro parte valeat, pro parte non valeat. At quamvis id accidere ex poft facto poffit, ubi teftamentum per querelam inofficiofi refcinditur, *L.* 15. §. *ult. D. de inoff. teft.* fi tamen ab initio teftamentum nullum fit, tum quicquam ex eo teftamento peti poffe Jure Civili eft incognitum. *L.* 17. *D. de injuft. rupt. irrito teft.*

§. XVI. Quam parum autem principiis Juris certi refpondeat eorum, qui nobis adverfantur, fententia, vel inde colligitur, quod tota neceffitas liberos vel heredes inftituendi, vel nominatim

tim exheredandi, ex fuorum heredum qualitate pendebat; five ii ftatim fui heredes effent, ut filii, five in locum parentum, qui de poteftate exierant, ingrederentur, ut nepotes. In fuis autem heredibus dominium videbatur continuari, *L.* 11. *D. de lib. & poftum. L.* 7. *D. de bonis damnat.* nifi pater eos nominatim ab hereditate fubmoviffet. Quod autem ad emancipatos attinet, ii cum fui amplius non effent, Praetoris benignitate indigebant, qui capitis deminutionem refcinderet, & bonorum iis poffeffionem contra tabulas daret. *L.* 6. §. 1. *D. de bon. poffeff.* Mater autem in poteftate liberos non habet, adeoque nec fuos heredes, unde & praeterire liberos poterat, hique teftamentum ejus nec nullum dicere valebant, nec remedio Praetorio uti, quum, uti indicavimus, qualitatem fuorum heredum nec habuerint unquam, nec amiferint, quantum ad matrem attinet. Haec certa fundamenta evertit illorum opinio, qui in alia omnia abeunt, & Parentes liberis facit fuos heredes, matri liberos, ut demonftravit Arnold. Vinn. *Comment. ad princ. Inft. de inoff. teft. n.* 3. ubi diffentientibus refpondet, nec ego diligentiae ejus quicquam amplius addo, foli lucem haud foeneraturus, nifi quod argumentis nuper prolatis, tria verba reponenda etiam nunc videantur. Ajunt, fi exheredatio facta fit fine caufa, *Nov. CXV. cap. III. & IV.* expreffa, teftamentum nullum effe, nec hic querelam locum habere poffe, quod, qui querelam inftituit, intendat, fe non fuiffe ingratum, caufam adjectam falfam effe, eoque fe excludi non debuiffe: at caufa non expreffa actorem nihil horum intendere, neque caufae falfitatem arguere, fed tantum caufam in teftamento non fuiffe

 ex-

expressam, ergo, causa non expressa, exclusum querela non agere. Nemo non videt, hic supponi non supponenda, & misceri separanda. Vanum est, querelam instituentem dicere causam non esse expressam, sed dicit se inique esse exheredatum aut praeteritum, & olim se morigerum semper fuisse probabat, quod supra jam tetigimus, repugnat praeterea isti argumento, *princ. Inst. de inoff. test.* Porro inquiunt, causa non expressa, obtenturum esse actorem, quamvis sit dignus exheredatione; largimur ex Jure novo totum argumentum, sed inde nihil sequitur. Ajunt, causam exprimere, pertinere ad essentiam exheredationis: respondemus, id frustra dici, nam ad essentiam exheredationis nihil pertinet, nisi ut fiat nominatim, ut à tota hereditate, ut pure, ut ab omni gradu. Objiciunt porro, officium patris consistere in causae expressione. Quidnam sit officium patris *legitimum* docet *princ. Inst. de exhered. lib.* Ajunt, suo herede praeterito, testamentum esse ipso jure nullum, at, causa non expressa, eum esse praeteritum. Posterius hoc non est verum, si pater filiumfamilias modo nominatim exheredaverit, & pure, & à tota hereditate, & ab omni gradu, ut antea diximus, atque ita intelligendus Justinianus in §. 12. *Inst. de hered. quae ab intest. def.* Objiciunt denique, olim exheredatione non nominatim facta testamenta fuisse ipso jure nulla, idem hodie ita se habere, si causa non sit expressa; posterius erat in quaestione, & adeo ad probandum inutile. Adjiciunt suam opinionem in praxi observari, at ubi analogia Juris alicui Pragmaticorum opinioni repugnat, ipsa nec flocci fieri debet, & à cordatis, qui non Docto-

Doctores, ſed Leges ſequuntur, ſolet. Dixi, quid cenſeam cum Viglio, Vinnio, aliisque non proletariae eruditionis interpretibus: cum quibus ſi erraverim, id huic aetati vitio verti nequiverit. Diverſa quisquis ſentit, aut alia omnia: ſententia ſua ſtet ille, ego mea.

TANTUM.

BERN. HENR. REINOLDI

DISSERTATIO

DE

EDICTO PUBLICIANO,

Quae & recusa fuit in Exercitat. Francofurtensibus Tomo III. Sect. I. art. 8. & Sect. 2. art. 3.

CAPUT I.

De auctore Publicianae in rem actionis, & de hujus necessitate.

§. I.

Publicianam in rem actionem a Publicio Praetore nomen fuisse indeptam constat, illud non aeque, quis ille Publicius fuerit. Si quis putet, frustra hoc quaeri, & Senecam *de Brevitate vitae cap. XIII.* ad partes vocet, regeri potest, non idem

idem quod Philoſopho ſediſſe hac parte Romanis, ſolitis adnotare diligenter, quid quisque fecerit primus, & quid cuique primo evenerit, quod doceat Vir Cl. Jacobus Perizonius, cujus obitus maximum nuper Reipublicae Literariae inflixit vulnus, *Animadverſ. Hiſtoric. cap. VIII. pag.* 345. 346. non idem quoque placuiſſe Anteceſſori Tubingenſi *Colleg. D. de Public. in rem actione* §. 1. quamvis hic ſibi parum conſtare videatur, ſi conferas quae *Prolegom.* §. 4. *n.* 5. ſcripſit. Eſſe denique non inutile, ſi quid maculae adſpergatur Jurisprudentiae Romanae, id quantum per ſtudioſum ejus fieri poteſt, abſtergeri.

§. II. Ait autem Joannes Schilterus *Exerc. ad D. XVI.* §. *LXV.* Q. Publicium, cujus Ciceroni in *Oratione pro Cluentio* fit mentio, eſſe auctorem Publicianae in rem actionis. Tradiderat hoc & Frantzkius, & ex hoc transſcripſerat Anteceſſor Tubingenſis. *Habitam eſſe* (pergit Schilterus) *pro Cluentio Orationem A. U. C. DCL XXXVII. M. Aemilio Lepido, & Lucio Volcatio Tullo, Coſſ. poſſe inde de aetate Publicii & quantum per temporis intervallum legum latio Romana non minimo hoc Juris defectu laborarit, judicari; incidiſſe itaque & ejus actionis nativitatem in illud tempus, in quo magnam acceſſionem ex Philoſophia Civili Jus Romanum fuerit adeptum.* Schilterum ſequitur Georgius Beyerus ad *D de Public. in rem act.*

§. III. Non ſignant accurate annum illi auctores, quo Q. Publicius Praetura functus eſt. Videtur autem is eſſe U. C. annus DCL XXXV. quo anno M. Junius & Q. Publicius Praetores, eodem M. Plaetorius & C. Flaminius Aediles Curules fuere. Docet id Cicero *pro Cluentio*

Cap. XLV. M. Plaetorius autem & C. Flaminius fuere collegae Ciceronis in Praetura. Auctor est idem Cicero *l. c. Cap. LIII.* Praetura Ciceronis incidit in annum DCL XXXVII. quo M. Aemilius Lepidus & L. Volcatius Tullus Consules fuere. Si quis existimet Praeturam M. Junii & Q. Publicii referendam esse ad annum DCL XXXIV. ita enim post eorum aedilatum biennium interjici, hoc autem fieri debuisse, Ciceronem tradere *lib. X. ad Fam. ep. XXV.* verba Ciceronis: *non est hic annus tibi destinatus, ut, si aedilis fuisses, post biennium tuus annus esset*, non recte calculos posuerit; nam aedilatus Curulis M. T. Ciceronis & M. Caesonii incidit in annum DCL XXXIV. Restat ergo, ut dicatur, M. Plaetorium & C. Flaminium anno DCL XXXV. fuisse Aediles Curules: nec semper integrum biennium inter aedilatum & Praeturam fuisse interjectum; quod vel ipsa illa epistola XXV. satis ostendit Cicero, quamvis ipse in petitione sua id observarit.

§. IV. Reliquum ergo est, ut ex Frantzkii, Lauterbachii, Schilteri, Beyeri sententia origo actionis Publicianae referatur ad U. C. annum DCL XXXV. nec offendere quem debet vox *nuper*, qua Cicero *pro Cluentio cap XLV.* utitur. Confer. Rupert. ad *L. 2. D. de Origine Juris, lib. II. cap. XIV.* Verum licebit nobis credere vetustiorem esse Publicianam, & non Q. Publicium, sed alium ex ea gente habere auctorem. Quum Cicero *l. c.* priorem M. Junii, posteriorem Q. Publicii mentionem facit, eo ipso puto significari, Q. Publicium non fuisse Praetorem urbanum; constat enim urbanum honestiorem dignioremque fuisse, & velut proprio cognomento *honoratum* vocatum. Eum M. Junium tum fuisse

fuisse verosimile, Q. Publicium autem inter peregrinos jus dixisse. Quamvis autem *Varior. cap.* XXXVII. demonstratum fuerit, etiam Praetores peregrinos edicta proposuisse, frequentius id tamen factum ab urbanis, & hac in parte adsentior Hotmano *Epitom. D. de Pignorib.* §. 20. Quum autem A. U. C. DXVI. L. Poblicius L. F. L. N. Malleolus, & A. U. C. DXIX. M. Poblicius L. F. L. N. Malleolus Praeturam urbanam sortiti obtinuerint, quemadmodum Cl. Pighius in Annalibus tradit, existimo ad alterutrum ex his actionem Publicianam esse referendam, ita ut haec actio CLXIX. vel CLXVI. annis vetustior sit, Frantzkius & reliqui quàm existimarunt, & minuta non nihil sit macula, quam Jurisprudentiae tam diu adhaesisse autumabat Schilterus.

§. V. Disquiri potest, antequam inventa esset Publiciana in rem actio, quomodo his, qui bona fide & justa ex caussa res erant nacti, sed eas, antequam usucepissent, amiserant, consultum fuerit? Si enim nullum his remedium succurrebat, reliquum est, ut agnoscatur, imperfectum admodum hac parte Jus Romanum fuisse. Remedium verò ubi non abfuit, quamvis id forte non aeque fuerit commodum, ac Publicianum judicium, decedet nonnihil de justitia querelae, qua idem jus fatigatur. Illud obscurum non est, emtori, si is rem ab alio possessam vindicasset, fuissetquê judicio superatus, contra venditorem competiisse actionem emti ad reciperandum pretium, & ad id quod interest, *l.* 43. *D. de actionib. emti & venditi*, *l.* 16. §. 1. *D. de evictionibus*, aut ex stipulatu actionem in duplum, triplum vel quadruplum. *L.* 56. *D. de evictionibus*, ubi pro simpla *dupla* legi debet, ea,

quae sequuntur, id ostendunt, monuitque pridem Cujacius *lib.* 11. *Obs.* 4. Poterat enim ita, uti adducta lege Paulus expressit, conveniri, quamquam duplae stipulatio aliàs, quod ad res pretiosiores attinet, solemnis erat & necessaria, *l.* 37. *D. eod. tit. l.* 31. §. 20. *D. de Aedilitio Edicto*, in accessionibus & rebus vilioribus simplae. *L.* 16. *l.* 37. §. 1. *D. de evict.* Et quamvis fieri posset, ut venditor non esset solvendo, paratum tamen & in hanc partem emtori erat remedium, ut hic satisdari sibi curaret. Satisdationem olim in usu fuisse docet Varro *de Lingua Latina lib. V. edit. Oper. Dordrac. p.* 59. Verba Varronis: *Vas appellatus, qui pro altero vadimonium promittebat. Consuetudo erat, cum reus parum esset idoneus incepteis rebus, ut pro se alterum daret, à quo caveri postea lege coeptum est ab heis, qui praedia venderent, vades ne darent, ab eo scribi coeptum in lege mancipiorum: Vadem ne poscerent, nec dabitur.* Ea consuetudo paciscendi, ne vades poscerentur, neve darentur, effecit postea, ut dupla repromitteretur tantum, nisi, uti satis daretur, nominatim convenisset, quod fieri & deinceps potuit. *L.* 4. *l.* 37. *l.* 56. *D. de evict.* Satisdationem si emtor exigere neglexisset, erat, quod sibi imputaret. *L.* 203. *D. de Reg. Jur.* Colligas hinc, homini non inerti Jure Civili satis fuisse prospectum. Meminisse autem debebat quisque, illud Jus vigilantibus esse scriptum, ut Cervidius Scaevola ait *l.* 24. *D. de his, quae in fraudem cred. facta sunt, ut restituantur.*

§. VI. Nisi quis caussetur, facili nimis negotio potuisse contingere, ut & emti & ex stipulatu actio removeretur, quotiens nempe emtoris sponte vel culpa possessio erat amissa. *L.* 29. §. 1.

1. *D. de evictionib.* Cui emtori cogitandum fuisset, plus cautionis in re esse, quàm in persona, *l.* 25. *D. de Reg. Jur.* quae lex cum priori conjungenda est, cùm utraque, uti & *l.* 27. *D. de evicttion.* transscripta sit ex *Pomponii libro XI. ad Sabinum*, quod, ut solet, optimè observavit V. Cl. Jacobus Gothofredus. Vel si possessione amissa, actio non aeque utilis & commoda venditori esset ab emtòre instituta, *l.* 66. *D. de evict.* item si emtor rem vindicans superatus esset per imprudentiam Judicis, aut errorem, aut sordes. *L.* 51. *D. eod. tit.* Tum quoque semper utilius esse, in rem agere posse, quàm contra personas, utpote, quae facile facultatibus labi, suaque inopia actiones reddere inanes queant. *L.* 6. *D. de dolo malo*, *l.* 24. *D. mandati.* Unde & ipsa satisdatio res fragilis dicatur *l.* 66. §. 1. *ad Senatusconsultum Trebellianum*, si conferas cum *l.* 22. *D. ratam rem haberi.* Neque ferre conditionem mortalium, ut sua cura occurrere casibus omnibus possint. Rectè ergo facturum fuisse Praetorem, si summum Jus hac parte corrigeret, Jurisque Civilis angustias suppleret, *l.* 7. §. 1. *D. de Justitia & Jure*; quod & fecerit.

§. VII. Quum ad tempora Publicii oculi convertuntur, majorem etiam illius actionis, quam ipse primus Edicto propofuit, fuisse necessitatem, deprehensu facile est. Res enim mancipi vindicari non potuisse, nisi si quis modis Civilibus dominium earum fuisset consecutus, mancipatione puta, aut in jure cessione, aut usucapione, ostendit Ulpianus in *Fragmentis tit.* 1. §. 16. Verba Ulpiani: *In bonis tantum alicujus servus est, veluti hoc modo: si Civis Romanus à Cive Romano Servum emerit, isque traditus ei sit, neque ab ipso anno*

anno possessus sit. Nam quamdiu horum quid fiat, is servus quidem in bonis emtoris est, ex jure Quiritum autem venditoris est. Claudius Salmasius, Vir maximus, in Diatriba *de mutuo p.* 95. & eum secutus Jacobus Oiselius in notis ad Gaji *Inst. lib.* 2. *tit.* 1. (*) legunt: *quam diu quid horum non fiat*: at negationem respuit Ulpianus, solitus *quamdiu* pro *quoad* ponere *L.* 15. *D. quib. modis usufr. amittitur*, *L.* 1. *D. de penu legata*, *L.* 1. §. 26. *de ventre in possessionem mittendo*, *L.* 12. §. 1. *D. nihil innovari appellatione interposita.* Quos locos Ulpiani diligenter adnotavit Barnabas Brissonius, V. Cl. ut & locum Gaji *Inst. lib.* 2. *tit.* 4. §. 3. (†) In editione Oiseliana est §. 2. *tit.* 6. & vel solus Oiselium admonere debuisset, uti ab importuna correctione manum abstineret. Ut ad Ulpiani, quem adduximus, locum revertamur, apparet, nisi mancipatus esset servus, vel in jure cessus, vel usucaptus, eum ab emtore vindicari non potuisse. Qui enim emtor dicere potuit, *Hunc ego hominem ex jure Quiritium meum esse ajo?* Haec autem fuit solemnis Vindicationis servi formula, ut docet Gajus apud Boetium *in Topica Ciceronis*, unde retulit Jacobus Oiselius in Gaji *Inst. lib.* 2. *tit.* 1. (††) Quum ergo vindicationem non haberet emtor, reliquum tantum erat, ut, servo evicto, ageret ex stipulatu ad duplam, si ea esset promissa, aut, si ita convenisset, ad simplam. Pertinet huc locus Varronis *de*

(*) In Schultingii *Jurispr. Ante Justin.* haec inveniuntur ad Gaji *lib. I. tit. 6. p. 52. edit. primae.*

(†) Vid. Brissonius de V. S. voce *quamdiu p.* 1157. *edit. Heinecc.*

(††) Apud Schultingium *l. c.* ad Gaji *lib. I. tit. 6.*

de Re Rustica lib. 2. *cap.* 10. Verba Varronis: *In emtionibus dominum legitimum sex fere res perficiunt: si hereditatem justam adiit; si, ut debuit, mancipio ab eo accepit, à quo jure Civili potuit; aut si in jure cessit, cui potuit cedere* (legendum est: *qui potis cedere*, ut ex vestigiis vetustae lectionis, quam refert Petrus Victorius, recte reposuit Josephus Scaliger) *& id ubi oportuit; aut si usu cepit; aut si è praeda sub corona emit; tumve, cum in bonis sectionéve cujus publicè emit. In horum* (servorum pastorum) *emtione solet accedere peculium, aut, si exciperet, stipulatio intercedere, sanum eum esse, furtis noxisque solutum, aut si mancipio non datur, dupla promitti, aut, si ita pacti, simpla.* Fuit ergo necessaria hîc Publicii providentia, venditore aut fidejussore, si qui acceptus erat, inope, aut conventu difficili, aut si ipsam rem venditam emtor mallet. Franciscum Hotmanum V. Cl. non audio, quando *Epitomat. D. de rei vindicat.* §. 4. ait, ei, cujus in bonis tantum res fuerit, jure veteri quidem directam rei vindicationem datam non fuisse, utilem tamen fuisse permissam. Vel Varronis locus, quem attulimus, eum refutat. Quod ad praedia provincialia attinet, sunt qui putant, traditionem justa ex caussa horum dominium acquirenti tribuisse, & consequenter eorum nomine rei vindicationem competiisse. Est inter sic autumantes & Cujacius *Paratitl. C. de usucap. transform.* Sed resistit Vindicationis Formula apud Ciceronem *IV. in Verrem cap.* 20. & *pro Muraena cap.* 12. Scio Ulpianum solere ad partes vocari, qui in *Fragmentis tit. XIX.* §. 7. ait: *Traditio proprie est alienatio rerum NEC MANCIPI* (geminandae voces) *rerum dominia ipsa traditione apprehendimus, scilicet*

si

si ex justa causa traditae sunt nobis. Ajunt traditionem esse modum acquirendi dominii juris Gentium, ei non tantum, qui jure Civili, sed & qui jure Gentium dominium acquisivit, in rem actionem seu vindicationem competere, *l.* 23. *D. de Rei Vind.* praedia provincialia ad res nec mancipi pertinere, constare hoc ex Ulpiani *Fragm. tit. XIX.* §. 1. Verum qui Vindicationis Formulam considerarit, non putabit Ulpianum *tit. XIX.* §. 7. de praediis provincialibus intelligendum, sed potiùs traditionem pertinere ad res mobiles caeteras, praeter servos, quadrupedes, quae dorso collove domantur, quibus inter res mancipi locus est. *Ibidem* §. 1. Possessores praediorum provincialium horum dominium non habuere, sed usum fructum tantum ac possessionem, ut docet Theophilus §. 40. *I. de Rer. divis.* Si dominium non habuere, neque traditione illud transferre in alios potuere, *l.* 54. *D. de Reg. Jur.* Juvat nos etiam Justinianus, quando §. 40. *Inst. de rer. divis.* ait: *itaque stipendiaria & tributaria praedia eodem modo alienantur. Vocantur autem stipendiaria & tributaria praedia, quae in prinvinciis sunt, inter quae nec non & Italica praedia ex nostra constitutione nulla est differentia, sed si quidem ex causa donationis, aut dotis, aut qualibet alia ex causa tradantur, sine dubio transferuntur.* Verissimum est, Justinianum indicare voluisse, Jure novo effectum esse, ut stipendiaria quoque & tributaria praedia per traditionem alienari possent, quamvis Hubero aliud visum fuerit *lib.* 2. *Digressionum cap.* 7. Olim tantùm per cessionem in jure transferri potuere, (haec enim & ad res mancipi & ad res nec mancipi pertinebat, auctore Ulpiano *Fragment. tit. XIX.* §. 9.)

ex

ex ea ratione, quod & ususfructus in jure cedi posset, ut tradit idem §. 11. possessores autem praediorum provincialium, ut supra dictum, eorum tantùm usumfructum ac possessionem haberent. Assentientem his in rebus habemus V. CL. Jacobum Raevardum *ad LL. XII. Tab. cap.* 16. Ea cessione acquirebatur jus in rem, ut & longa possessione & deinceps data fuit utilis in rem actio. *L.* 1. §. 1. *D. si ager vectigalis petatur.* Quod si ergo provinciale praedium cui nec in jure esset cessum, nec quis longo tempore id possedisset, actio in rem ante Publicium deerat, quae post Publicium competiit non solùm, si quis praedium bona fide & justa ex causa traditum accepisset, nec dum tamen longo id tempore possedisset, sed & si is cessisset, qui jus cedendi non haberet, *L.* 12. §. 2. *D. de Publiciana in rem actione.* Perinde ut Publiciana necessaria fuit, cum res mancipi mancipatione aut in jure cessione in aliquem esset translata, sed tamen auctoris dominium probari nequiret. Hoc casu nihil, nisi usucapiendi conditio, erat quaesita, ut rectè monuit Vir summus, Jacobus Cujacius, *Paratitl. C. de usucap. transform.* Res enim mancipatione aut in jure cessione translata evinci utique potuit, quod vel *Lex* 4. *D. de evict.* ostendit, in quo capite Ulpianus scripserat, *mancipio vendidit*, non *mancipium.* Obscure nonnihil id monuit Cujacius *lib.* 11. *Obs.* 4. & post eum clarius Jacobus Oiselius ad *Gaji Inst. lib.* 2. *tit.* 1. (*) Sed Tribonianus ubi de mancipio vel nexu sermo fuit, immutavit verba vel inflexit

(*) In Schultingii *Jurisprud. Ante Justin. lib. I. tit.* 6. *p. m.* 52.

flexit, ob ineptam rationem, quae adfertur in *L. un. C. de nudo jure Quiritium tollendo.* Quod & Raevardus *ad LL. XII. Tab. cap.* 16. *p.* 81. notavit, sed hic hac parte errat, quando ait, *eum videri fuisse effectum mancipationis, ut ubi res mancipi mancupio data esset, jure Quiritium ejus, qui eam mancupio acceperat, ita efficeretur, ut ille vero domino rem suam vindicanti non restituere, sed laudare duntaxat auctorem suum cogeretur.* Non potuit certe fieri, ut vero domino, rem suam vindicanti, res non restitueretur, quando auferri ea possessori manu militari potuit, nisi dominus à possessore vel ab auctore, quem possessor laudarat, aestimationem mallet accipere. Raevardus ait, id quod ipse scripserit, expressè testatum esse Ciceronem *pro Muraena:* sed frustra hoc in ea oratione quaesiveris. Adducit & locum Plauti, qui est in *Mercatore act.* 2. *sc.* 3. *v.* 112.

Ch. *non ego illam mancupio accepi, sed ille illam accepit. D. sine.*
Ch. *non potes tu lege vendere illam.*

Sed inde nil potest eam in sententiam colligi. Ait enim Charinus, non se puellam illam mancupio accepisse, sed amicum suum, ergo nec patrem Charini eam alienare posse. An inde consequitur, si Demipho eam puellam alienasset, verum dominum eam nequivisse vindicare, nec ei fuisse restituendam? Imperitum est, dicere, modos acquirendi dominii legitimos, seu Quiritarios, immunes ab evictione fuisse. Schilterus *ad D. Exercitat.* 15. §. 61. imputat id Hotmano

Hotmano & Calvino. Posteriorem nos nil moramur, (*) nec inspectione dignamur, utpote cujus compilationem, quam Lexicon vocat, studiosis magno damno, nulli emolumento fuisse, pridem nobis persuasum est. Quod ad Franciscum Hotmanum V. Cl. attinet, is non dicit, eum qui mancipio vendiderat, evictionem non praestitisse, sed hoc vel maximè inesse mancipationi, uti evictio praestetur. Videatur ejus Commentarius de verborum significatione in *mancipio vendere*.

CAPUT II.

DE

EDICTO PUBLICIANO,

Cujus duo fuisse membra ostenditur, & utriusque verba explicantur.

§. I.

Eguinarius Baro *in II. Partem D. Manualium libro II.* Edictum Publicianum hac formula complexus est: *Si quis id, quod traditum ex justa causa, utpote qui bona fide emit, non à domino & nondum usucaptum petet, neque ea res arbitrio Judicis*

(*) Quae sequuntur verba usque ad finem periodi, ea in *Exercit. Francofurt.* omissa sunt, eorumque loco haec scripta: *ejusque Lexico Brissonium longe praeferimus.*

cis restituatur, in quemvis possessorem, praeterquam in dominum, in rem judicium dabo. Notum est, quid sibi in concinnandis Edictis putarit licere Baro. Ad Publicianum quod attinet, hoc geminum fuisse, aut duabus constitisse partibus apparet. Accursius hic haesitavit, adscribit enim ad verba *Praetor ait*: §. 11. *legis* 7. *D. de Public. in rem act. Non in hoc Edicto.* Vidit, id quod dicto §. 11. proponitur diversum esse ab eo, quod refertur in *L.* 1. *eod. tit.* sed de duobus Edicti membris non cogitavit, uti nec Antonius Faber, qui in Rationalibus ad istum §. 11. ait: proponi *Edicti verba plerumque mutila, & quod uno loco praetermissum sit, in alio posse adjici: ita hic factum esse.* Faber igitur cum Barone consentit. Sed placet nobis Guilielmus Ranchinus, qui Publicianum Edictum in duas partes separat. Prior recensetur in *L.* 1. *pr. D. eod. tit.* & ad hujus expositionem pertinent Ulpiani fragmenta in §. 1. & 2. ibidem, nec non *l.* 3. *l.* 5. *l.* 7. §. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 8. 9. 10. *D. eod. tit.* posterior traditur & exponitur ab Ulpiano *d. l.* 7. §. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. ac *l.* 9. *l.* 11. *l.* 14. *D. eod. tit.*

§. II. Prioris in *L.* 1. *D. eod. tit.* haec verba adferuntur: *Si quis id, quod traditur justa ex causa, non à domino, & nondum usucaptum petet, judicium dabo.* Ait Praetor: SI QUIS: intelligi debet & sive quae *L.* 1. *D. de V. S. l.* 3. §. 1. *D. de negotiis gestis.* ID QUOD: non distinguitur, an res sit corporalis, an incorporalis. *L.* 11. §. 1. *D. de Publiciana in rem act.* qua parte inter Publicianam & civilem rei vindicationem differentia est. Subjicit exempla Ulpianus *si de usufructu agatur tradito.* Jure Civili cessio in jure desiderabatur.

Ulpia-

Ulpianus *Fragm. tit. XIX.* §. 11. id docet, ea si facta non esset omnino, aut facta ab eo, qui dominus non esset, modo is, cui traditus esset, causa justa & bona fide niteretur, praetoris succurrebat provisio. Pluribus haec exsequitur Gerardus Noodt, V. Cl. *de Usufructu lib.* 2. *cap.* 2. Ait porrò Ulpianus in *d.* §. 1. *Legis* 11. *D. de Public. in rem act. itemque servitutibus urbanorum praediorum per traditionem constitutis, vel per patientiam, forte si per domum quis suam passus est aquaeductum transduci, item rusticorum, nam & hic traditionem & patientiam tuendam constat.* prius *vel* pro *&* accipi sequentia docent, & Ulpianus ipse *l.* 1. §. 2. *D. de Servitutib. praedior. rusticor.* monuitque Noodtius *adducto loco.* Exemplum urbanae servitutis quod adfertur, non convenit menti Domitii, qui disertè aquaeductum refert inter servitutes rusticorum praediorum. *L.* 1. *D. eod. tit.* & hac parte neque Neratius, singularis aliàs in definitione servitutum, dissensit. *L.* 2. §. 1. *D. eod. tit.* Antonium Fabrum ad cit. *L.* 11. §. 1. *de Publ. in rem act.* non moror, neque tamen satis scio, num cuiquam sim persuasurus, si conjiciam, transposita esse Ulpiani verba, & sic restituenda: *itemque servitutibus urbanorum praediorum per traditionem constitutis vel per patientiam. item rusticorum, forte si per domum quis suam passus est aquaeductum transduci: nam & hic traditionem & patientiam tuendam constat.* Pomponius *L.* 3. §. 2. *D. de actionibus empti & venditi* ait *per tuum fundum.* Illud quivis admittet, trajectiones literarum, syllabarum & vocum in Digestis etiam Florentinis occurrere frequentes. Adnotavit quasdam Cujacius *lib.* 1. *obs.* 38. & *lib.* 25. *obs.* 85. Petrus Faber 1. *Semestr. cap.* 24. Hotmanus,

Noodtius, Bynkershoekius, alii. Occurrit talis & *in l. 15. D. de acquir. vel omitt. hered.* ubi legendum esse, *is qui pūtat se voluntarium, cum sit necessarius, non poterit repudiare*, admonuit Vir illustri dignitate, summisque in omnem Jurisprudentiam meritis, Henricus Coccejus. (*) Si in *L. 11. §. 1. D. de Publiciana in rem act.* non videantur trajecta verba, restat, ut dicatur, exemplum illud esse à Triboniani vel alia manu, aut Ulpianum illud non satis consulto adjecisse, sed perfunctoriè & aliud agentem; adscripsi hanc in rem nonnihil *ad Mercerii Conciliatorem pag.* 117. nec placet repetere ad Edictum Publicii reversuro. Pergit hic: Traditur. Hotmanus scribendum esse ait, *traditum*, & mavult Antonius Faber, nec ipse resisto. Nam uti cum Accursio dicatur, praesens tempus pro praeterito esse positum, remotum nimis est ab Edicto, quamvis alias non insolens: conferatur Ausonius Popma *de usu antiquae locutionis lib.* 2. *cap.* 3. nec quis eo solo illud *traditur* defenderit, quod & *qui momento possedit, rectè Publiciana experiretur*, ut Florentiae legitur in *l.* 12. §. 7. *D. de Public. in rem act.* ubi Accursius legit *experietur*, Haloander *experitur*, neuter satis commodè; rectè autem *traditum.* Nam si dominus mancipasset, aut in jure cessisset, non erat necessarium Publicii officium, si non dominus, secus; aut si dominus tradidisset tantùm, ubi mancipatio vel in jure cessio erat necessaria. Planè sufficit & traditio

(*) Vid. ejus Diss. brevis *Si plus sit in veritate, quam in opinione, vel contra*, §. 11. *Vol. I. p.* 195. *Exercitat. curiosarum*, quae *Lemgoviae a.* 1722. *Vol. II. in* 4. prodierunt.

ditio brevi manu, aut ſymbolo facta, atque ex quibus cauſis dominium quis nanciſcitur, antequam poſſeſſionem fuerit adeptus, ex iis & antea Publiciana agere poteſt, *l.* 12. §. 1. *l.* 15. *D. de Publiciana in rem act.* quod latiùs docet Arnoldus Vinnius 1. *Select. Quaeſt.* 27. Ait porrò Praetor: Ex JUSTA CAUSA. Juſtae cauſae exponuntur *l.* 1. §. 2. *l.* 3. *l.* 4. *l.* 5. *l.* 6. *l.* 7. §. 1. 3. 5. 7. *D. de Public. in rem act.* nec volupe eſt, omnibus immorari. Quod *l.* 7. §. 5. dicitur, *ſed & ſi permutatio facta ſit, eadem actio competit*, forte nonnihil habet ſcrupuli apud eos, qui exiſtimant, re aliena ex cauſa permutationis data nullam permutationem contrahi; ſic enim exiſtimat Anteceſſor Tubingenſis *Coll. D. de rerum permutatione* §. 14. nec eum aliorum ſuffragia deſtituunt. Ut brevi eſſe liceat, puto in permutationem utrinque venire rem alienam poſſe, atque adeò utrique reo ratione rei bona fide acceptae Publicianam dari; probo quoque quod autumat Bachovius ad *Weſenb. D. de rei permutat.* §. 9., & hunc, qui prior utut rem alienam dedit, praeſcriptis verbis agere, quamvis ea actio repelli hac exceptione queat: *praeterquam ſi mihi rem alienam, cujus evictio immineat, dederis*, *l. ult.* §. 2. *de Doli mali & metus except.* quo caſu nihil intereſt, ipſo jure quis actionem non habeat, an ea per exceptionem infirmetur *l.* 112. *D. de Reg. Jur.* & poteſt tum is, qui accepit, rei reſtitutione defungi. Hunc effectum cùm conſideraret Pedius, dixit, *alienam rem dantem nullam contrahere permutationem. L.* 1. §. 3. *de rer. permut.* ſcilicet eſt permutatio inter contractus bonae fidei, §. 28. *Inſt. de actionib. l.* 2. *C. de rer. perm.* actionibus autem bonae fidei exceptio-

nes insunt *l.* 3. *D. de rescind. vend.* & actionem ipso jure tollunt, hinc & ipse contractus nullus dicitur. *L.* 16. §. 1. *D. de minorib. l.* 3. §. 3. *D. pro socio.* perinde ut Pedius permutationem nullam contrahi dicit. Adi, si lubet, ad Viri eruditissimi, Gerardi Noodtii, *lib.* 1. *de Jurisdictione & imperio cap.* 13. & ad *libr. de forma emendandi doli mali cap.* 7. Exceptio autem, *praeterquam si mihi rem alienam, cujus immineat evictio, dederis*, hoc magis competit, quia re evicta etiam actio. *L.* 1. §. 1. *D. de rer. permut. L.* 156 §. 1. *D. de Reg. Jur.* Interea quamdiu res non evincitur, permutatio subsistit, & Publiciana datur, quamvis non contra dominum. Ità rectè sensit Irnerius apud Accursium ad *L.* 1. §. 3. *D. de rer. permut.* In §. *ult. ibidem* Hotmanus *lib.* 3. *obs.* 2. expungit vocem *non*, ante verba *in hoc agemus*, quod haud potest adridere. *Non sed* significat *non tantum*, *sed &*, quod jam pridem observavit Accursius, improbat hoc quidem Cujac. *lib.* 23. *obs.* 28. sed ille Bachovio, Viro acutissimo & doctissimo, ad *Treutl. vol.* 1. *disp.* 30. *th.* 3. *lit. D.* non displicet. Estque ea loquendi forma Jurisconsultis & aliàs usitata *L.* 11. §. 4. *de his qui not. infam. l.* 5. *D. de servit. praed. urb.* Hotmanus §. *ult. legis* 1. *D. de rer. permut.* confert *cum* §. 1. *Legis* 5. *D. de praescriptis verbis.* Sed nihil necessum est, quia in posteriori paragrapho Paulus utriusque actionis & *praescriptis verbis* & *condictionis ob causam dati causa non secuta* separatam indolem ostendit, sed in priori tantùm in universum tradit, qui is, qui ex causa permutationis rem dedit, cùm alter vicissim non dat, agere possit. Redimus ad *L.* 1. *D. de Public. in rem act.* ubi sequitur: *non a*

domino.

domino. Verba haec Florentiae exſtant, & apud Haloandrum. Accurſius legit: *à non domino.* Hunc ſequitur Ranchinus, haud probante Franciſco Hotmano, *Epitom. D. eod. tit.* §. 2. Quamvis autem ea verba *non à domino* tolerari queant, ſi ſpectetur id, quod plerumque fit, poſſent tamen cui ſuſpecta, atque ex §. 11. *legis* 7. *D. eod. tit.* ad oram *legis* 1. adſcripta, deinde autem in hujus textum recepta videri, niſi ipſe Tribonianus ea inde illuc tranſtulit, ſolitus ad ſui ſaeculi genium pleraque inflectere, quo diſcrimen inter res mancipi & nec mancipi, nudum item Jus Quiritium ſublatum, ſtatutumque, uti ſola traditione à domino juſta ex cauſa facta rerum dominia, etiam provincialium praediorum transferrentur: ſed haec aetati Ulpiani non conveniunt, ut docent hujus *Fragmenta tit. XIX.* Conjectura quoque eò ducit, ut, quia has voces *à non domino* Ulpianus *L.* 1. §. 1. & 2. non exponit, ipſe eas nec in Edicto legerit. Nec verba, quae in §. 11. *legis* 7. occurrunt, additamentum *capitis* 1. juvant; ait enim Ulpianus, ſufficere, Publiciana agentem bonae fidei emtorem eſſe, quamvis à non domino emerit, indicaturus, multo magis Publicianam dari, ſi dominus vendiderit, ac tradiderit, ſed non acceſſerint mancipationis aut in jure ceſſionis ſolemnia. Quid? quod Publiciana detur, quamvis dominus vendiderit & tradiderit, qui tamen alienandi poteſtatem non habuerit, ut furioſus, pupillus, minor, quem emtor in conſpectu inumbratae quietis conſtitutum, ſanum, majoremque putet. *l.* 7. §. 1. & §. 4. *D. eod. tit. l.* 2. §. 15. 16. *D. pro Emtore.* Non ſatisfacit Accurſius, quando autumat, Ulpianum in *d. l.* 7. §. 1. exaudien-

diendum de re, quae non fuit furiosi, sed cujus is bonae fidei erat possessor; ratio enim, cur Publiciana detur, est in errore facti, in quo versatur emtor. Caeterum distinctionem Accursii nullo momento niti, apparet ex §. 15. *L.* 2. *pro emtore*, ubi sermo de rebus, quarum dominus sit pupillus. Opponuntur sibi vulgo *L.* 7. §. 1. *D. de Publ. in rem actione*, & *l.* 2. §. 16. *D. pro emtore.* Cujacius ad hunc titulum olim putabat delenda esse in *d.* §. 16. haec verba: *nec Publiciana competit*, quod ea Harmenopulus *Promt. Jur. Civ. lib.* 3. *tit.* 3. §. 105. non referat. Deinde autem *lib.* 16. *obs.* 29. cùm in Basilicis occurrerent, retinenda putavit, & eadem utilitatis ratione, qua usucapionem illis in speciebus sequi placuit, etiam emtori ignoranti Publicianam dandam censuit. Antonius Faber *lib.* 1. *Conjectur.* 18. & in Rationalibus ad §. 1. *l.* 7. *D. de Public. in rem actione* vehementem adeò inter Ulpianum & Paulum hac super re pugnam statuit, ut ea componi nullo modo queat. Sed nihil est pugnae. Videtur tantùm esse. Haec Pauli *in l.* 2. §. 16. *D. pro emtore* sententia est: si à furioso emeris, quem putes sanae mentis esse, utilitatis causa receptum esse, uti usucapere queas; quamvis, si strictum jus, si juris regulas sequeremur, quibus furiosus contrahere & gerere nullum negotium potest, *l.* 5. *l.* 40. *l.* 124. §. 1. *D. de Reg. Jur. l.* 2. §. 3. *D. de Jure Codicillorum*, dicendum foret, emtionem nullam esse, & consequenter, neque tibi actionem de evictione nasci, nec Publicianam competere, nec accessionem possessionis. Eodem modo ratiocinatur, ut morem ejus agnoscas, idem Paulus (nam & hujus est dicta *lex* 2. *pro emtore*, & memoria

moria fefellit Virum egregium, qui Ulpiano adſcripſit) *in l.* 20. §. 2. *D. de Servitutib. praed. urbanorum.* Optime haec oſtendit *de uſufructu lib.* 2. *cap.* 11. Gerardus Noodt, Vir Cujacii par aut proximus ingenio, uti de eo cecinit V. Cl. Cornelius van Eck, Sacerdos & Phoebi & Themidos. Apparet ergo Paulum tantum notare diſcrimen, quod ſit inter ſtrictum jus, & inter id, quod contra regulas *reſponſum* eſt, nam ita ait ipſe *l.* 13. §. 1. *D. de uſurpat.* unde forte non male in *l.* 2. §. 16. *D. pro emtore* Accurſius & Haloander legunt *Conſtitutum eſt* pro *Conſtitit*, quod poſterius Florentiae occurrit, ut intelligatur, à principibus ita fuiſſe *reſcriptum* aut *conſtitutum*, quod eo vero ſimilius, quia in *d.* §. 16. occurrunt verba *utilitatis cauſa*, quae ad jus ſingulare maximè pertinent, auctore *eodem* Paulo *l.* 16. *D. de LL.* Ait porro Praetor: & *nondum uſucaptum.* Meritò; *ſi enim uſucaptum, habet Civilem actionem*, nempe rei vindicationem, *nec deſiderat honorariam*, ut interpretatur Ulpianus *L.* 1. §. 1. *D. de Publ. in rem act.* In verbo *deſiderat* nimiam emphaſin quaerit Wiſſenbachius ad *D. diſp.* 18. *th.* 23. quando id exponit, *non habet hanc actionem*, cùm tantum ſignificet, *non eſſe ei neceſſariam*, ſi dominium probare queat. Caeterum ſi videat, ſibi difficilem eſſe dominii probationem, cur Publicianam eligere nequeat, nulla ratio eſt. Adeatur ad Vinnii *lib.* 3. *Partitionum Juris Civilis cap.* 35. & 38. Poteſt quoque disjunctim rei vindicatio, & Publiciana inſtitui. Idque & Ulpiani aetate jam in uſu fuiſſe, ipſe indicat *l.* 1. §. 4. *D. quod legatorum*, ubi ait: *quemadmodum ſolemus facere, quotiens incertum eſt, quae potius actio teneat, nam duas dictamus, proteſta-*

 ti,

ti, *ex altera nos velle consequi*; *quod nos contingit*; itaque praxis, de qua testatur antiqua Gailius *lib.* 1. *obs.* 62. *n.* 4. & antiqua Schneidw. *ad* §. 3. *&* 4. *Inst. de actionib. n.* 61. *& seqq.* hac parte nova non est, nec à jure civili discedit. Subjicit Praetor: PETET. Petitionis verbum in jure civili singulariter ad actiones in rem refertur *l.* 178. §. 2. *D. de verborum significatione*, ideoque ab actione solet separari *l.* 49. *D. eod. tit.* §. 2. *Inst. quib. mod. toll. obl.* Significat ergo Praetor: si quis in rem actionem petat, ad exemplum actionis in rem Civilis, seu rei vindicationis, *l.* 7. §. 8. *D. de Public. in rem act.* Ait denique Praetor: JUDICIUM DABO. Cum judicium se daturum Praetor pollicetur, indicat, daturum se non tantum facultatem experiundi, sed & eam in rem judices addicturum, seu, daturum & actionem & judicem, quanquam judicium & singulariter pro actione ponitur. §. 20. *& passim I. de actionib.* unde & Gajo §. 1. *l.* 13. *D. de Publiciana in rem act. judicium Publicianum* dicitur, quae in principio ejus legis solito more *actio* Publiciana fuerat vocata.

§. III. Quod ad posteriorem Edicti Publiciani partem attinet, eam Guilielmus Ranchinus ita exhibuit: QUI BONA FIDE EMIT, *cui res emta eo nomine tradita est*, *quam postea amiserit*; SI EA RES POSSESSORIS NON SIT, *neque arbitrio Judicis emtori restituatur*, *nisi res talis sit*, *ut eam lex*, *vel constitutio alienari prohibeat*, *eo nomine actionem dabo.* Verba: QUI BONA FIDE EMIT, ac verba: SI EA RES POSSESSORIS NON SIT, habet pro Pnblicianis Ranchinus. De prioribus non dubitatur *l.* 7. §. 11. *D. de Publiciana in rem act.* de posterioribus fidem videtur facere Neratius *l. ult. D. eod. tit.*

Ranchi-

Ranchinus ideò utraque à caeteris diverſitate literarum ſeparavit. Neceſſaria autem ſunt verba: *Cui res eo nomine tradita eſt;* ait enim Ulpianus: *Ut igitur Publiciana competat, haec debent concurrere, ut & bona fide quis emerit, & ei res emta eo nomine ſit tradita. l. 7. §. 16. D. eod. tit.* quamvis autem in poſteriori Edicti parte ea forte omiſerit Publicius, intelligebantur tamen ex priori; in hac enim verbum *Traditum* occurrebat; eſt ſimile exemplum in tertio legis Aquiliae capite, *l.* 27. §. 5. *ad L. Aquil.* ubi quamvis vox *plurimi* non reperiatur, repetenda tamen eſt ex *capite primo* ejusdem legis *l.* 29. §. *ult. D. eod. tit.* quod *partem primam* vocat Juſtinianus §. 15. *Inſt. de lege Aquil.* Verba: *neque arbitrio judicis emtori reſtituatur*, firmantur ab Auguſto in §. 31. *Inſt. de actionib.* ubi Publicianae in rem actionis diſertè meminit; addi poſſunt *l.* 5. *D. de in litem jur. L.* 16. §. 3. *de pignorib. l.* 68. *D. de rei vindic. l.* 7. §. 8. *D. de Public. in rem act.* Verba: *niſi res talis ſit, ut eam lex, vel conſtitutio alienari prohibeat.* Ranchinus ut caetera, quae majoribus literis deſcripta non ſunt, interpretis eſſe putat, Pauli ſcilicet in *L.* 12. §. 4. *D. eod. tit.* Voces *vel conſtitutio* Publicii non eſſe certum eſt. At ipſe hujusmodi verba: *niſi res talis ſit, ut eam lex alienari*, vel, ſi mavis, *uſucapi prohibeat*, ab Edicto ejus non fuiſſe aliena puto. Solet enim edicere Praetor, ſe neminem adverſus leges velle tueri, *l.* 7. §. 7. *D. de pactis.* Id potuit fieri, uti, cum Julianus Edictum perpetuum in ordinem redigeret, is & *Conſtitutionis* vocem adjiceret, cujusmodi adjectiones & alibi factas vel *l.* 7. §. 7. *D. de pactis* oſtendat. Per *legem* porro intellecta fuit lex XII. Tabularum, ut in *l.* 7.

§. 14.

§. 14. *D. de pactis*, multisque aliis locis, quae adnotavit V. Cl. Jacobus Gothofredus *ad XII. Tab. lib.* 2. *cap.* 8. & sigillatim haec: *Furtivae rei aeterna auctoritas esto*, quae deinceps lege Atinia fuit repetita, cujus haec verba Gellius *Noct. Attic. lib.* 17. *cap.* 7. refert: *Quod subreptum erit, ejus rei aeterna auctoritas esto.* Ad verbi *erit* expositionem, ut id velut in transitu dicatur, pertinere legem 123. *D. de verbor. significatione* docet adductum caput Gellii & observavit Antonius Augustinus in *Atinia de Usucapione.* In exponendis his, quae ad legem Atiniam attinent, multi sunt Jurisconsulti; videantur *l.* 4. §. 6. *l.* 24. *l.* 32. *l.* 33. *D. de usurpat. l.* 215. *D. de V. S. L.* 11. §. 2. *D. de Public. in rem act.* adeo ut Publicius videatur utique eam XII. tabularum legem, quam Atinia postea repetiit, spectasse. In *Legis* 13. §. *ult. D. eod. tit.* putem haec verba: *lege non prohibente* esse adscripta Gajo à Triboniano; constat enim Gajum ante Septimium Severum (*) vixisse, adeoque ex hujus oratione, quae exstat *L.* 1. §. 2. *D. de rebus eorum, qui sub tutela vel cura sunt*, nihil in opera Gaji potuisse referri. Non reperio id ab aliis observatum. Wissenbachius certe inter *Emblemata* non notavit, forte, quod non occurreret, unde pro more transscriberet. Sequitur apud Ranchinum: *eo nomine actionem dabo*, Publicius forsan dixit: *itidem judicium dabo.*

(*) Alia docuit Franc. Car. Conradi in erudita observatione *de vera aetate Gaji*, inserta *Actis Erud. Latinis a.* 1727. *m. Febr. p.* 60. *sq.* Add. ejusdem *Vindiciae Observationum de vera aetate Gaji* in *Parergis lib. II. p.* 280. *sq.*

BERN.

BERN. HENR. REINOLDI OBSERVATIONES JURIS CIVILIS INTERPRETATIONI CODICIS PRAEMISSAE.

CAPUT I.

De Origine Constitutionum.

Ad interpretationem Codicis repetitae praelectionis, quem Justiniani Principis ad nos cura transmisit, quam accederetur, operae pretium fieri visum fuit, si nonnihil prius de origine Constitutionum diceretur. Tum praemittere enuntiata placuit, quae in explicatione ipsa nobis deinceps essent profutura. Ad originem quod attinet, neminem fugit, in Codicem nostrum translatas esse Constitutiones Principum, inde ab Hadriano ad Justinianum usque, & ipsius Justiniani. Cum quaeritur, unde ea fuerit potestas Principum constituendi perpetui Juris? videas interpretes in varias divertere sententias. Vir sum-

summus, Jacobus Cujacius, *notis ad* §. *6. Inst. de Jure Naturali, Gentium & Civili*, eam Principum potestatem ex lege Regia arcessit, *cum ipsa scilicet*, inquiens, *urbe nata creatis Regibus, & revocata, in Caesares populi imperio translato.* Franciscus Hotmanus, Vir itidem clarissimus, *Antiqu. Rom. lib. I. Enumerationem Legum Romanarum continente, voc. Regia de Unius Imperio*, ait, *eam latam ineunte regnum Romulo: ea populum illi omnem potestatem in se concessisse. Quumque annis amplius D. florente Populi R. libertate sopita fuisset, postea D. Augusti & Tiberii dominatu, qui legibus soluti fuerint, excitatam, subtiliusque & copiosius, quam antea, perscriptam, & quo quisque die successores demortuorum imperium exceperint, recitari solitam.* Cornelius Eckius ejus, quae Trajecti ad Rhenum floret, Academiae ornamentum singulare, *ad tit. D. de constitutionibus Principum* §. 2. *Populum Romanum* inquit *lege Regia omnem suam & tantum non Regiam potestatem Principi & in Principem concessisse: inde hunc eam consequutum esse potestatem, non modo ut leges ferre posset, sed & ut legibus civilibus solutus esset, quia in his sive à se ipso, sive à decessoribus latae sint, Princeps superiorem non agnoscat.* Plures aliorum sententias huc referri nihil attinet. Nobis id sedet, frustra oculos converti ad eam legem, qua Romulo fuerit regnum delatum, in cassumque huc adduci verba L. Valerii ex oratione pro abroganda lege Oppia apud *Livium lib. XXXIV. cap. V.* quae verba sunt: *Ex utro tandem genere ea lex esse videtur, quam abrogamus? An vetus lex Regia simul cum ipsa urbe nata? An (quod secundum est) à Decemviris ad condenda jura creatis in XII. Tabulis scripta? Sine qua cum majores nostri non existimarint matronale decus servari posse, nobis*

quo-

quoque verendum ſit, ne cum ea pudorem ſanctitatemque feminarum obrogemus? Nec quidquam ideo, quod L. Valerius non legem, qua Romulus regnare juſſus erat, ſed eam qua is matresfamilias ad decentem compoſuit modeſtiam, ſpectavit. Ea de re agit Dionyſius Halicarnaſſeus *Antiquitatum Romanarum lib. II. Cap. XXVI. p. 95. edit. Lipſ.* Monuit idem Vir Ampliſſimus & inter ornamenta gentis ſuae, Gerardus Coccejus, ad *L. 1. D. de Conſtitutionibus Principum.* Cumque ex hujus noſtraque ſententia ità, ut diximus, intelligendus ſit L. Valerius, eventurum eſt, uti nobis obſtet Jacobi Gothofredi auctoritas, in *Præfatione*, quam collectioni Legum XII. Tabularum praefixit, exiſtimantis, *de Matre familias temetum bibente, deque bis, quae ad ſanctitatem mulierum pertinent*, nihil fuiſſe in XII. Tabulis. Diverſum tamen cùm diſertè indicare videatur Valerius, datum id nobis erit negotii, ut eam Jacobi Gothofredi opinionem aliquando examinemus diligentius, quod alio facturi ſumus tempore, nunc ad ea, quae agimus, properantes. Ad Cornelium Eckium V. C. quod attinet, is verba, *ei & in eum*, quae Juſtinianus §. *6. Inſt. de Jure N. G. & Civili*, ex Ulpiano *l. 1. D. de Conſt. Princ.* retulit, rectè explicuit, ſignificant enim idem, niſi quod ſunt loquentis fortius. Similis locutio occurrit in *l. 2.* §. 3. *D. de jure Codicillorum* & alibi. Adeatur, ſi placet, ad Gerardi Noodtii, Viri ſummi, *Obſ. lib. I. cap. III.* Quod Eckius dicit, de poteſtate tantum non Regia à Populo in Principem translata, eo ipſo, neſcio, annon Cujacii & Hotmani ſententiam ſignificarit, eamque fuerit ſequutus. Quod ſi evenerit, dabitur id ingenuo animo, ut ab Eckii non minus, quàm abs

abs Cujacii & Hotmani opinione liceat discedere. Sed & Vir ille praeclarus nobis in eruenda sua sententia nonnihil reliquit difficultatis. Ait, tantum non Regiam potestatem Principi tributam. Maximam haec verba, nisi imperitus sim sermonis Latini, potestatem Principi datam, volunt, tantum quod non Regiam Populus ei dederit. An quia Octavius Romuli nomen, ne affectati regni suspicio haereret, tametsi tacitus id adpeteret, palàm declinarit, ut auctor est Dio Cassius *lib. LIII. p.* 710. *edit. Reimar.* & Suetonius in *ejus vita cap. VII.?* Utcunque fuerit, Eckii sententia videtur id significare, quod Reges Romani majorem ea potestatem habuerint, quae fuit Principi data, & tamen idem Vir clarissimus Principi Juris perpetui condendi potestatem tribuit. Id enim, opinor, indicatur, quando dicitur, consecutum illum esse potestatem non modo *ut leges ferre posset, sed & ut legibus civilibus solutus esset.* Si *leges ferre* celeberrimo Viro id significaret, quod revera significat, non vindicaretur Principi potestas nimis magna. *Ferre leges* erat Magistratus, Consulis, Dictatoris, Praetoris, interregis & sub regno Regis. *Jubere leges* ejus, cujus erat summum Imperium vel Majestas, Populi nempe. At effecit imperitia sermonis Latini, & nescio quis usus,

Quem penes arbitrium est, & vis & norma loquendi, ut nostro Saeculo legislatorem vocent, qui jura constituit, sancit, edicit pro summa potestate, quem leges jubere dicere oportebat. Ita hujus aevi hominibus Deus legislator est, item Rex, & quicunque hodie summa utitur potestate; Placuit Viro, eruditionis alias eximiae, secundum populi sermonem suum componere.

Quae

Quae tamen liberalitas in dignoscenda Magistratuum & Populi potestate adolescentium ingeniis, quae veritate imbui debebant, confusionis multum ingerit, eaque in errores varios abducit. Nobis sufficit, si sententiam Viri doctissimi simus adsecuti. Verùm, si adeò fuerimus felices, qui cum his conciliabimus ea, quae dicit idem cl. Eckius *ad tit. D. de Origine Juris* §. 3. *successu nempe temporum ab ipsis regibus certas leges latas, quae ab auctoribus Regiae, à confirmatione & jussu populi primum in Curias tum in Centurias divisi, Curiatae & Centuriatae dictae sint.* Latas ait leges, sensu proprio. Auctores vocat, qui fuere suasores, quique rogarunt populum. Regiae dictae sunt à Regibus, ut in liberrima quoque Republica legibus nomen de nomine horum, qui eas promulgassent, suasissentque, inditum fuit. Tribuit ità Vir Clarissimus Regibus, quod aliàs tribuitur Magistratibus, quibus jus esset agendi cum populo: huic id, quod est summum, & solius Majestatis. Rectè quidem ita, non enim alius fuit Rex, quàm Magistratus Populi Romani. Docuerat id Pomponius noster *l.* 2. §. 13. & 14. *D. de Origine Juris.* Populi summum fuit imperium, seu Majestas: hujus enim, Magistratus, & ipsos Reges creare, leges jubere & sancire, de bello decernere. Dionysius Halicarnasseus auctor est *Antiq. Rom. lib. II. cap. XIV. p.* 87. Non fuit, ut apparet ex Dionysii loco, alia Romanorum, quàm priscorum Graeciae Regum, potestas, de qua Everardus Feithius, elegantis Vir ingenii, *Antiq. Homeric. lib. II. cap. II.* consuli potest, Nobis nunc non libet esse longioribus, alias forte de Regno Romano, quum spicilegium in Pomponium de Origine Juris instituetur, plura dicturis. Interea expedi-

peditum eſt, poteſtatem Juris perpetui ſanciendi jubendive non fuiſſe Regum, ſed Populi, quod quum ità ſeſe habeat, & Vir doctiſſimus, ut apparet, agnoſcat, fruſtra utique dicitur, Populum Romanum Principi tantùm non Regiam poteſtatem tribuiſſe, cùm tamen idem Principi conſtituendi Juris poteſtatem eat tributum. Ità enim dixiſſe oportuerat, Principi majus, quam olim Regibus, imperium fuiſſe datum. Quod ait Vir cl. *ſucceſſu temporum* leges Curiatas fuiſſe latas, id quoque minus accurate dicitur, certe, ſi qua Dionyſio Halicarnaſſeo fides. Moenibus & foſſa perfectis, aedibusque ad praeſentem neceſſitatem exſtructis, lege firmare Regnum placuit, idque delatum Romulo, Populus in Tribus, & Curias fuit diviſus, ſtatim leges Curiatae fuere latae. Sed quae hîc quidem jam latiùs oſtendi, nihil attinet; Illud relinquitur, nihil cauſae fuiſſe Viris eruditiſſimis, cur eam poteſtatem, quibus Principes uſi ſunt, ex regno Romano arceſſerent, cujus vel ſolum nomen maximo apud omnes erat odio, quod Tarquinius, cui ideo Superbi vocabulum inditum, ampliorem, quam Regibus data eſſet, poteſtatem affectaſſet. Nondum originem Conſtitutionum aperuimus. Defungemur paucis. Ejus legis, qua imperium Veſpaſiano delatum fuit, ſupereſt hoc fragmentum: (*)

Foedusve cum quibus volet facere liceat ita uti licuit divo Aug. Ti. Julio Caeſari Aug. Tiberioque Claudio Caeſari Germanico.

Uti-

(*) Exhibent illud complures, veluti Briſſonius *de Formul. lib. II. p.* 254. *edit. Francof. a.* 1592. Hotmanus *loco* ſub initium hujus Diſſ. *citato*, Joh. Frid. Gronovius in *Orat. de Lege Regia*, aliique.

Utique ei Senatum habere relationem facere remittere Senatus Consulta per relationem discessionemque facere liceat ita uti licuit divo Aug. Ti. Julio Caesari Aug. Ti. Claudio Caesari Aug. Germanico.

Utique cum ex voluntate auctoritateve jussu mandatuve ejus praesenteve eo Senatus habebitur omnium rerum jus perinde habeatur servetur ac si è lege Senatus edictus esset habereturque.

Utique quos magistratum potestatem imperium curationemve cujus rei petentes Senatui populoque Romano commendaverit quibusve suffragationem suam dederit promiserit eorum comitiis quibusque extra ordinem ratio habeatur.

Utique ei fines pomoerii proferre promovere cum ex Republica censebit esse liceat ita uti licuit Ti. Claudio Caesari Aug. Germanico.

Utique quaecumque ex usu Reipublicae majestate divinarum humanarum publicarum privatarumque rerum esse censebit ei agere facere jus potestasque sit ita uti divo Aug. Tiberioque Julio Caesari Aug. Tiberioque Claudio Caesari Aug. Germanico fuit.

Utique quibus legibus plebeisve scitis scriptum fuit ne divus Aug. Tiberiusve Julius Caesar Aug. Tiberiusque Claudius Caesar Aug. Germanicus tenerentur iis legibus plebeisque scitis Imp. Caesar Vespasianus solutus sit quaeque ex quaque lege rogatione divum Aug. Tiberiumve Julium Caesarem Aug. Tiberiumve Claudium Caesarem Aug. Germanicum facere oportuit ea omnia Imp. Caesari Vespasiano Aug. facere liceat.

Utique quae ante hanc legem rogatam acta gesta decreta imperata ab Imperatore Caesare Vespasiano Aug. jussu mandatuve ejus à quoque sunt ea perinde justa rataque sint ac si populi plebisve jussu acta essent.

Sanctio.

SI QUIS HUJUSCE LEGIS ERGO ADVERSUS LEGES ROGATIONES PLEBISVE SCITA SENATUSVE CONSULTA FECIT FECERIT SIVE QUOD EUM EX LEGE ROGATIONE PLEBISVE SCITO. S. VE. C. FACERE OPORTEBIT NON FECERIT HUJUS LEGIS ERGO ID EI NE FRAUDI ESTO NEVE QUID OB EAM REM POPULO DARE DEBETO NEVE CUI DE EA RE ACTIO NEVE JUDICATIO ESTO NEVE QUIS DE EA RE APUD SE AGI SINITO.

Non ſumus ii, qui alienis miseras cupiamus implere chartas, id negotii his relinquentes, quibus religio eſt ultra Bertachinum, Barboſam, & Vacunae dicatorum librorum indices ſapere. (*) Fragmentum, quod attulimus, publicum

(*) De hujusmodi hominibus, ſi, lector, tibi non erit moleſtum, placet ſubjicere verba Antonii Maſſae, Jurisconſulti Romani, ut videant, quibus volupe eſt, ſintne iis etiam quaedam ſuperioris maximè ſaeculi ingenia, celebritatem nominum conſecuta, accuratè depicta. Verba Maſſae *lib. III. de Exercitatione Juris peritorum n. 26. & ſeqq. p. 158. edit. Colon. a. 1664. in 8.* ſunt iſta:

Alii plerique ſunt, vel ingenii craſſioris, & (quod dici ſolet) pinguis Minervae, qui neſciant; vel nimis delicati, qui laboris taedio, nolint vias praedictas incedere: Sed propoſitiones, ut quaeque occurrant, ad Alphabetarium repertorium referant. Qua ex opera vix unquam certa doctrina, & ſtabilis memoria

cum eſt, uſus ejus omnibus patet, ſi quis uti illo velit, & ut verum ſit, in variis doctorum hominum libris id exſtare, evenit tamen ferè, ut, cùm ea quae Ulpianus *L. I. D. de Conſt. Princip.* & Juſtinianus *§. 6. Inſt. de J. N. G. & Civ.* tradidere, cupidae legum juventuti exponuntur, illius nulla habeatur ratio. Nos certè integros ſex annos in Germaniae magnae Scholis Jurisprudentiae percipiendae ergo quondam exegimus, nec tamen meminimus fuiſſe, qui ejus vel levem mentionem injiceret. Quemadmodum neque ad fontem omnis Romani Juris, Leges XII. Tabularum, ablegabatur quisquam, ſine quibus tamen nec elementa Juris intelligi poſſunt. Actum fuiſſet de Studiis noſtris, ni genius noſter eo reduxiſſet, unde celebria quantumvis nomina mentem noſtram avertere voluiſſe videbantur. At fragmento tandem utamur. Diximus, id eſſe partem ejus legis, qua Veſpaſiano imperium delatum

memoria parari poteſt: maximè, niſi aliquo tandem ordine diſtincta ſingula collocentur. Qua in re Joannes Firmanus (quem Bertachinum appellant) ante omnes praeſtitit. Itaque etiam inertes, & ſemiſomnes habent Bertachini ampliſſimum pratum, ex quo ſuos ſibi colligant flores. Tantum intereſt, quod qui ſuo ſibi ingenio, judicio, & labore, quae opus eſt, paraverint, ea per cauſas, & rationes ſciunt, ac memoria retinent: eademque, & diverſa diſtinguere, ſimilia, & diſſimilia dignoſcere, ac ſingula ſuo tempore opportunè proferre poſſint, qui verò in Repertoriis, praeſertim alienis, repoſitam ſpem habent, hi nihil ex arte, & ratione ſcientes, ad improviſa ſtupidi, ex tempore nihil reſpondere poſſunt: ſed ad Repertorium, tanquam ad vatem conſulendum, interpoſita mora, inde confuſa & ambigua plerumque reportant oracula, vel à re aliena, quae tamen eis, (quippe arte, & ratione carentibus,) adpoſitiſſima videantur. Quale verò judicium facias, de quodam magni olim faſtus homine, qui magnis etiam librorum de jure voluminibus

 nibus

latum eſt, quod ipſum fragmentum docet, quando ea lex Regia dici coeperit, incertum eſt. Sunt, qui ad Antoninorum aetatem appellationis referant originem, ipſi recentiorem eſſe tamdiu autumabimus, donec quis liquido nobis aliud oſtenderit. Ne Ulpianum quidem in *L.* 1. *D. de Conſt. Princip.* arbitrabimur ſcripſiſſe, *utpote cum lege Regia*, ſed *lege, quae de ejus imperio lata eſt.* Pulchre, cùm ea tempeſtate, qua Ulpianus vixit, lex Auguſti, lex imperii vocetur, *l.* 14. *D. de manumiſſ. l.* 3. *C. de teſtamentis.* Illa eſt fragmentum Pauli Jurisconſulti, haec reſcriptum Alexandri Severi. Tribonianus legem antiquam, quae regia nuncupata fuerit, vocat, ex quo tempore ita dicta ſit, non refert. *L.* 1. §. 7. *C. de Vet. Jure enucl.* cujus Conſtitutionis initium eſt, *Deo auctore noſtrum gubernantes imperium*, ſic enim Theodorus Gronovius Florentiae reperit. Quamvis autem appellationem legis Regiae credamus recentiorem, quam putatur vulgo, de fide tamen legis nunquam dubitavimus. Nihil attinet, retexi ſimultates hominum otio abutentium. Quamvis V. Cl. Janus Vincentius Gravina, Italiae

nibus in publicum datis, terrarum orbi notam facere voluit ſuam doctrinam, quam hoc pacto comparaverat? Alebat aſſiduè domi duos aut tres juvenes, vel ex Copiſtarum (quos appellant) tabernis accitos, modò aliquid latinè ſcirent; illisque (quod ſaepiùs me praeſente fecit) omnis farraginis libros legendos dabat: jubebatque, ut ſingulas inter legendum repertas ſententias in margine libri cujuslibet extraherent, ac poſtea cùm ad finem libri perveniſſent, eas ſententias ad abecedarium magnae molis (quem Theſaurum ſuum appellabat) codicem transferrent. Atque ipſe deinde ex illo Theſauro ſumptas monetas in vulgus emittebat, quod ita factum eſſe, quilibet ex ejus libris judicare poteſt. Sunt enim ubique unaquaque de re, usque ad faſtidium, multa

liae suae decus, neque Blanchinum, neque Fabrettum, Viros antiquitatum peritissimos, ivisset consultum, nos tamen & ob styli & ob rerum majestatem fragmentum Capitolinum à suspicione falsi faciles ac lubentes eramus absoluturi. Multa nos docet ea lex, nempe vanum esse, quod in *l.* 1. *D. de Const. Princip.* §. 6. *Inst. de Jure Nat. Gent. & Civ. & l.* 1. §. 7. *C. de veteri jure enucl.* refertur de potestate Populi omni, in Principem translata: Vanum esse, quod vulgo perhibetur, Principem *lege Imperii* legibus omnibus fuisse solutum: (Male de Jurisprudentia meriti sunt Graeci, quando Jurisconsultorum nomina & libros, unde fragmenta sunt petita, omisere, quod & fecere, quando *legem* 31. *D. de legibus* transtulere in *lib. II. tit. VI.* βασιλικῶν. Quamvis iidem bene *eodem titulo l.* 9. reddiderint *legem* 4. *C. de legibus: etiam Principem leges generales teneant, & rescriptum omne illicitum rejiciatur.*) Vana esse denique, quae de comitiis sublatis ab imperitioribus tradi solent. Non placet ea, quae vana diximus, latius persequi, confisis fore, ut, qui rerum gestarum verita-

multa authorum nomina congesta, nullo illorum delectu habito, commixtis antiquis & modernis, doctis & indoctis, etiam Astronomis, Theologis, Musicis, & coquis. Extra propositum digressiones importunae antiquo quorundam ineptorum more, qui, ut se plurima nosse ostentent, pateatque suarum opulentia rerum, quicquid opum congesserunt, sine more, sine arte irrisi effundunt. Sed (quod nulla dignum est venia) in fastuosi hominis praedicti libris crebrò est invenire falsò citatas propositiones, & sententias ex autoribus, qui vel nihil tale, vel non eo, quo citantur, pacto dicant: Scilicet, quia Copistae illi accepta parum fideliter, & plerumque nullibi accepta, retulissent in codicem rationum, quem solum ipse legerat.

ritatem amant, ad monumenta veterum sint adituri, hisque adjecturi, quae probavit Vir summus, Gerardus Noodtius, *Dissertatione de jure summi Imperii*, & *lib. I. obs. cap.* 3. *&* 4. Illud interea ex lege ea apparet, originem Constitutionum illi acceptam ferendam esse. Quod licuit *Senatusconsulta facere*, id pertinet ad potestatem constituendi perpetui Juris, origo hujus rei referenda est ad Tiberii principatum, de quo Tacitus *Annal. I. cap. XV.* verba ejus sunt: *Tum primum è campo Comitia ad patres translata sunt.* Etsi autem de nominatione Candidatorum loquitur, evenit tamen, ut raro deinde amplius Populus in Comitia ad jubendas leges convocaretur; raro dicimus, neque nunquam factum affirmamus, quando constat, legem Juniam Norbanam Tiberio Principe M. Junio Silano & L. Norbano Coss. latam. Legem Juniam Petroniam, cujus *in l.* 24. *D. de manumiss. l.* 11. *§. ult. D. ad L. Cornel. de sicar. & l.* 16. *C. ad L. Jul. de adult.* mentio, Charondas, Hotmanus, aliique ad principatum Neronis, Coss. C. Caesonium Paetum & C. Petronium Turpilianum retulere, qua tamen de re merito dubitat G. Coccejus &, ut nobis quidem videtur, ea gratia, quoniam non constat, Caesonium Paetum etiam Junium fuisse dictum, quo pacto ei geminum nomen fuisset. Hermogenianus *d. l.* 24. *D. de manumiss.* eam legem Juniam Petroniam vocat, alias simpliciter Petronia dicitur. Deliberandum, an qua menda Hermogeniani fragmento obhaereat. Pertinet res ad historiam mitescentium erga servos morum, quam nos jam non attingimus. De Nerva Principe notum, quod multas leges tulerit; (confer, si lubet, Dionem Cassium

fium *Lib. LXVII. p.* 1119. *edit. Reimar.*) inter quas & Agraria fuit, cujus in *l.* 3. §. 1. *D. de termino moto* meminit Calliſtratus. V. C. Carolus Sigonius *lib. II. de Judiciis cap XXVI.* exeunte nimis fidenter ait, *neque enim poſt Caeſarem Octavianum leges ullae ſunt latae, cum Comitia populi ad ſenatum traducta ſint.* Nobis id ſedet, etſi haut frequenter latae fuerint poſt Auguſtum leges, aliquando tamen id factum, Jus Comitiorum, adeoque & jubendarum legum etiam per legem, quam Regiam poſteri nuncuparunt, Populo ſalvum manſit, quamvis Principes Senatus conſulto Jus conderent ſaepius. Eximia hic Principis auctoritas, quando Juris conſultis idem eſt, Senatus conſulto quid eſſe decretum, & Oratione Principis. Quod Diocletianus & Maximianus *L.* 2. *C. ſi adverſus donationem* auctoritati Senatus conſulti tribuunt, id *l.* 1. *pr.* §. 1. & 2. *D. de reb. eorum, qui ſub tutela vel cura ſunt*, Orationi Septimii Severi adſcribitur. Res notior eſt, quam uti repeti debeat, monuit Barnabas Briſſonius *I. Antiq. Select.* 16. exſtatque *de Orationibus Principum* Diſſertatio Chriſtiani Ottonis à Boekelen. Quamvis autem Principis eximia hic fuerit auctoritas, ut dicebamus, nimis tamen abjectè de Senatu Romano ſentit, quisquis ei tantum vernilis obſequii gloriam tribuit, ſummam autem poteſtatem Principi. Facit id Guilielmus Budaeus V. Cl. ad *L. ult. D. de Senator. p.* 257. *edit. Baſil. a.* 1534. *in* 8. & Janus Vincentius Gravina *de ortu & progreſſu Juris Civilis lib. I. cap. CXV.* affirmat, numquam Senatusconſulta ab ſententiis Principum diſcrepaſſe. Repugnant his, quae de Octavio refert Dio Caſſius *lib. LIII. p.*

 511.

511. *editionis Wechelianae* (*) & de Tiberio idem *Lib. LVII. p.* 606. ubi ait: *Tulisse hunc aliquando contraria suae sententiae decreta fieri.* Neronis Principis preces & memoria majorum Marcellum poenae magis, quam infamiae, eximunt apud Tacitum *Annal. XIV. cap. XL.* Plura adduci non fuerit operae pretium, Historiam Augustam legentibus obvia. Et certè, jus & fas si spectetur, verissimum fuit, quod Thrasea Paetus apud eundem Tacitum *ejusdem libri cap. XLVIII.* dicebat: *nulla necessitate obstrictum esse Senatum*, maximè, *egregio sub Principe.* Non raro contra accidisse contendenti regeri potest id, quod traditur *l.* 12. *D. de officio Praesidis* & *l. penult. D. de Justitia & Jure.* Fragmentum legis, quam nuncupant, Regiae neminem debet alioversum trahere. Licuit Vespasiano, &, qui eum excepere, Principibus Senatum habere. Licuit relationem facere, ita ut licuit D. Augusto. Huic id datum, ut quotiens Senatus haberetur, quamvis Consul non esset, unam (tantùm) de quacunque re vellet, relationem facere posse. Tradit hoc Dio Cassius *Lib. LIII.* exeunte, locum & Xylander, qui vertit: *ut de quibuscunque rebus referre posset*, & Leunclavius nostras, qui reddidit, *ut de quibuscunque rebus, quidquid vellet, sancire posset*, non sunt adsequuti. Quod docuit V. Cl. Isaacus Casaubonus ad *Suetonii Julium, Cap. XX.* Aliis Principibus plus datum, ut Marco jus quintae relationis, auctor est Capitolinus in *Vita Marci cap. VI.* Alexandro Severo itidem quintae, Probo

(*) In *editione* Splendidissima *Reimariana* hic locus obvius est *p.* 716. alter vero, qui subsequitur, *p.* 852.

bo tertiae relationis jus. Lampridius in *Vita illius cap. I.* & Vopiscus in *hujus Vita cap. XII.* testes sunt. Quid sibi velit in fragmento verbum *remittere*, mihi obscurum est. Si ipsum ante vocem: *relationem* esset locatum, potuisset forsan significare, licere Principi & Senatum habere, & eum dimittere, quod fieri solebat hac formula: *nihil vos moramur Patres Conscripti.* Nunc cùm verbum *remittere* positum sit post verba: *relationem facere*, viderint alii, qui illud intelligendum putent. Dixerint forte, verbum *remittere* pertinere ad eas species, ubi sententiae primo die nimium variassent, ut tum perfectionem Senatus consulti liceret rejicere in diem alium, quo de singulis sententiis denuò ad Senatum referretur. Relationem facere, & Senatus consultum per relationem facere, diversa esse, etiam tironi notum, qui vel Ciceronem *lib. I. ad Fam. Ep.* 2. legerit, & Gellium *Noct. Att. lib. XIV. cap.* 7. ubi Varronem, rectè rem exponentem, non est adsecutus. Nec enim negavit Varro, etiam altero die discessionem factam. Sed id nos jam morari non debet. Id nobis sufficit, habuisse hac in re Principem eximii quid prae Senatoribus; hi enim referre nihil poterant, quamvis postulare possent à Magistratu, qui Senatum haberet, uti referretur. Notum id vel ex Ciceronis *Ep.* 16. *ad Fam. Lib. X. & Ep.* 11. *lib. XVI.* Caeterum Senatum habere posse, unam relationem facere posse, nihil admodum eximii prae Magistratibus, qui more majorum Senatum habere poterant, de quibus Gellius ex Varrone eo, quem jam adduximus, loco. Princeps constituendi Juris perpetui sub Principibus via per Leges, & Senatus consulta. Sub Legibus & Plebiscita intel-

intelliguntur, ratio nemini obſcura eſt ex *fine* §. 4. *Inſt. de Jure Nat. Gent. & Civ.* Cornelius Eckius V. Cl. ad *tit. D. de Origine Juris* §. 6. rectè quidem ſeparat Leges & Plebisſcita, ſed tamen Legibus adnumerat, quae ſunt Plebisſcita, quod de Legibus Voconia, Falcidia, Aquilia his, qui elementa Juris attigerunt, conſtat, ut mirum ſit, eam mendam nec de quarta *Principiorum Juris Civilis* editione ſublatam. (*) Si quaeras, quousque procurrant Senatusconſulta? Jacobus Gothofredus ait, licere obſervare, *ibi incipere Senatusconſulta, ubi leges deſinant, id eſt, à Tiberii principatu: deſinere verò ſeu procurrere ad Marcum Imperatorem usque, ultra quem nulla amplius Senatus conſultorum de jure privato conditorum mentio occurrat.* Ità putat Vir ille doctiſſimus *Hiſtoriae Juris Civilis cap.* 3. ſed vidimus Tiberio imperante non deſiiſſe leges. Sub Septimio Severo etiam nunc Senatusconſulta fuiſſe facta, dictum fuit ex *l.* 1. §. 2. *D. de rebus eorum qui ſub tutela vel cura ſunt, & l.* 2. *C. ſi adverſus donationem*, cui addi poteſt *l.* 7. *C. de praediis minorum ſine decreto non alienandis.* Oratio Antonini Caracallae eſt in *l.* 32. *D. de donat. inter Vir. & uxor.* De *lege unica C. de Senatus conſultis* ſequenti Capite nonnihil dicetur. Quaenam tempore Theodoſii & Valentiniani Senatus in condendo perpetuo Jure fuerit auctoritas, ex *lege* 8. *C. de Legibus* adparet. Leo Imperator tandem *Novella* 78. *legem* 9. *D. de Legibus* antiquavit. Id quod mirum admodum eſt, quum

(*) In quinta tandem editione, quae Ultrajecti, a. 1724. adornata eſt, haec ſunt mutata, *d.* §. 6. *num.* 4. poſt vocem *Plebiſcita*, his verbis adjectis: *quae etiam quandoque vocantur Leges, ut Lex Voconia, Falcidia, Aquilia.*

quum in *lib. II.* *βασιλικῶν tit. 6. l. 8.* conjecta sit *lex* 3. *C. de Legib.* ex *lege* autem 8. *C. eod. tit.* epitome reperiatur *in l.* 13. *adducti tituli βασιλικῶν.* Idem autem Leo istud opus à patre inchoatum, Cedreno auctore, perfecit. Satis de Senatusconsultis. Quando in fragmento Legis, quam vocant, Regiae dicitur, *utique quaecunque ex usu reip. majestate divinarum humanarum publicarum privatarumque rerum esse censebit ei agere facere jus potestasque sit ita ut D. Augusto Tiberioquè Julio Caesari Augusto Tiberioque Claudio Caesari Augusto Germanico fuit*, apparet, datum fuisse Vespasiano mandatum generale prospiciendi omnibus reipublicae partibus; neque ergo dubitari potest, quin hinc origo Constitutionum petenda sit. Puto autem hic similitudinem quandam ejus, quod Praetores sectabantur, & illius instituti, quod Principes secuti sunt, vel sequi minimùm debuere, statui posse. Jus Praetorium ait Papinianus *l.* 7. §. 1. *D. de Justitia & Jure, esse, quod Praetores introduxerunt, adjuvandi, vel supplendi, vel corrigendi Juris Civilis gratia, propter utilitatem publicam.* Uti Praetor recta non potuit obvius ire Juri Civili, utpote cujus tantùm minister erat; ità nec Princeps Jus ritè ac perpetuos in usus sancitum potuit subvertere. Hoc enim conatus si fuisset, transgressus utique foret fines illius mandati, quod ab Senatu Populoque Romano acceperat. Minimè sunt mutanda, quae semper interpretationem certam habuere, dixit sub Principibus vivens Paulus *l.* 23. *D. de Legibus*, quanto minus semel disertè ac commodo publico jussa? In rebus novis constituendis evidens esse utilitas debet, ut recedatur ab eo jure, quod jam diu aequum visum est, ait Ulpianus *l.* 2. *D. de*

Consti-

Constitutionibus Principum. Potestatem suam Princeps utilitate publica metitur, *nec* enim *aliud quidquam est imperium, nisi cura salutis alienae.* Ita cum Sapientibus definit vir recti judicii, Ammianus Marcellinus, *lib. XXIX. p.* 421. *editionis Lindenbrogianae.* Itane, inquis, procuratori universorum bonorum comparas Principem? Comparat Ammianus, quem laudavimus, *lib. XIV. p.* 12. *ejusdem editionis.* Verba Ammiani, si quis adspicere velit, ista sunt: *Urbs venerabilis,* (de Roma loquitur) *post superbas efferatarum gentium cervices oppressas, latasque leges, fundamenta libertatis & retinacula sempiterna, velut frugi parens, & prudens, & dives, Caesaribus, tamquam liberis suis, regenda patrimonii jura permisit.* Leges vocat fundamenta ac retinacula libertatis, putasne urbem, velut desipientem & prodigam, id dedisse Principibus, uti fundamenta everterent, & convellerent omnia? Notum tamen est, ais, Principum Edicta, Rescripta, Decreta laudari, rem claram esse ex §. 6. *Inst. de Jure Naturae Gentium & Civili*, ac *l.* 1. §. 1. *D. de Constitutionibus Principum.* Juris constituendi potestatem non negamus Principi competiisse, modò id ex necessitate ac utilitate publica constitueretur, nec temerè ex jure, rectè ac perpetuis usibus semel sancito, quidquam mutaretur. Vide, qui sese gesserit Trajanus. Is apud Plinium *lib. X. Epist.* 110. ait: si Bithynae vel Ponticae Civitates *habent privilegium, quo caeteris creditoribus anteponantur, custodiendum est: Si verò non habent, in injuriam privatorum id dari à me non oportebit.* Scripserat Plinius paullo ante, Civitatibus illis *à plerisque proconsulibus concessam esse protopraxiam, eamque pro lege valuisse. Existimare se, providentia* Principis

Principis constituendum aliquid & sanciendum, per quod utilitatibus earum in perpetuum consulatur. Non vult Trajanus jus novum aut perpetuum constituere. Simile quid ex *Epistola* 114. cernere licet, *Epistola vero* 116. jubet legem Pompejam observari, (nihilo tamen ex praeterito novato,) quamvis consuetudo contra legem invaluisset. Laudas, dices, Principem omnium consensu optimum, is noluit vires exercere Principatus. An bonus Princeps minus intelligit, quae sibi competat potestas, quam Caligula, Domitianus & hujus indolis alii? at frequens mentio Constitutionum Trajani in Digestis: qui probas, eas repugnare juri communi? aut utilitatibus publicis adversari? Licuit Principi species, de quibus dubitatum adhuc esset, vel si quae novae occurrerent, definire, licuit ea, quae inutilia videbantur, utilibus mutare. Lucius Valerius apud Livium *Lib. XXXIV. cap.* 5. rectè ait: *Ego quemadmodum ex his legibus, quae non in tempus aliquod, sed perpetuae utilitatis causa in aeternum latae sunt, nullam abrogari debere fateor, nisi quam aut usus coarguit, aut status aliquis Reipublicae inutilem fecit: sic quas tempora aliqua desiderarunt leges, mortales (ut ita dicam) & temporibus ipsis mutabiles esse video. Quae in pace latae sunt, plerumque bellum abrogat, quae in bello, pax; ut in navis administratione alia in secunda, alia in adversa tempestate usui sunt.* Vide, quaeso, quam sint soliciti Principes, ne quid constituant, quod juri communi videri posset adversari in *l.* 17. *D. de jure patronatus.* Mentio Rescriptorum Principum in Digestis fit frequens. Meminere haec & Edictorum & Decretorum, non aeque tamen saepe. Decreti D. Marci memoria occurrit *l.* 3. §. 2. *D. de injusto,* rupto,

rupto, irrito facto testamento: alia referuntur in *l. 7. D. ad L. Juliam de vi privata, & l. 3. D. de his quae in testamento delentur.* Posterius est pulchrum admodum & ejusdem Marci. Dubitavit ea de re, inter Semones Deos *Oratione quarta*, quae est *de Jurisprudentia, p. 593. edit. Mascovianae*, ab Jano Vincentio Gravina V. C. relatus, Gerardus Coccejus ad *l. 1. §. 1. D. de Const. Princ.* Sed res ex Consulatu Pudentis & Pollionis liquida est. Caput 3. *de his quae in testam. del.* quod laudabamus, est fragmentum Ulpii Marcelli, fuit is jam inter amicos Antonini Pii, teste Capitolino, in *hujus Vita cap. XII.* sed etiam tum sub Marco, & sub Commodo vixit. Sub Marco Digesta scripsit, Marcum simpliciter Antoninum vocat, Divum non vocat. Ulpii Marcelli (qui Catonum sectam imitatus fuit, ut decebat Jurisconsultum Stoicis praeceptis imbutum, quamvis id aegre ferre videatur Graeculus, Dio Cassius, *Lib. LXXII. p.* 820. *editionis Wechelianae, & p.* 1209. *edit. Reimar.*) vitam non rectè descripsit, sed contaminavit, Bertrandus, quando ex Suida, quid in praetura fecerit, refert. Si Suidas id scripsit, nugatus est, rem refert Dio hac, quam signavimus pagina, & illa, quae eam excipit. Alium errorem Bertrandus in ejusdem Marcelli vita admittit, quando Marcianum ad Alexandri Severi tempora refert, cum ad Antonini Pii & Marci pertineat. Alium, quando *caput 42. D. de Fideic. libert.* Marcello tribuit, quum sit Maeciani. Sed ista velut in transitu. Diximus Decretorum non aeque frequentem fieri mentionem in Digestis, ac Rescriptorum. Nec illa habuere vim perpetui Juris, nisi si quaestionem deciderent, de qua adhuc ambigebatur, quod

quod recte monuit, quem aliquotiens laudavimus, Gerardus Coccejus. Theodosius & Valentinianus noluere Decreta generalis juris vim habere *l.* 2. *l.* 3. *C. de Legib.* Justinianus voluit *l. ult. C. eod. tit.* Si quaeras: an illi rectius, an hic? nobis illorum sententia magis placet: Et quando in Digestis Decretorum est mentio, adparet eam fieri ab Jurisconsultis, quibus id fuit negotii, ut vel, quid actum esset, referrent, vel opinionem suam ejusmodi Decretis firmarent. Paulus sanè *VI. libros Decretorum* composuerat. Videatur inscriptio *legis ult. D. ad S. C. Treb.* & *legis ult. D. de Jure patronatus.* Ad Rescripta quod attinet, horum jam non parva copia fuit, Trajano imperante. Plinius *lib. X. Epist.* 71. scribit illi Principi: *quae* (Edicta & Rescripta Augusti, Vespasiani, Titi, Domitiani) *ideò tibi non misi, quia & parùm emendata, & quaedam non certae fidei videbantur, & quia vera & emendata in scriniis tuis esse credebam.* In *scriniis* servabantur, unde Imperatores in *l.* 19. *C. de testamentis* dicunt, *totum jus in suis scriniis esse constitutum.* Cujacius interpretatur scrinia *Memoriae* & *Dispositionum.* Quod non arridet Viro Clarissimo, Jacobo Gothofredo, ad *L.* 1. *C. Th. de proximis sacr. scrin.* Rectius de scriniis Memoriae, libellorum ac epistolarum intellexeris; de scriniis & horum magistris agit Pancirolus *in Notitia Imperii Orient. cap.* 93. & *sequentibus*, sed ita, ut multa reliquerit industriae laudati Jacobi Gothofredi ad *tit. C. Th. de Magistris scriniorum*, & d. *tit. de proximis sacr. scrin.* De Opilio Macrino refert Capitolinus in *ejus Vita cap.* 13. *fuisse eum in Jure non incallidum, adeò ut statuisset* (sic loquitur) *omnia rescripta veterum Principum tollere, ut jure*

non rescriptis ageretur, nefas esse dicentem, leges videri Commodi & Caracalli & hominum imperitorum voluntates, cum Trajanus nunquam libellis responderit, ne ad alias facta praeferrentur, quae ad gratiam composita viderentur. (*) Quod de Trajano dicebat Macrinus, aegerrimè fert in *Comment. ad Plinium lib. X. Epist.* 57. Catanaeus, qui inquit: *Nescio an accusem Julium Capitolinum, an dicam Macrinum Principem in rem suam ementitum, cum hîc & alibi Trajanum videamus libellis rescripsisse.* Pancirolus ait, *Diversa Trajani rescripta ad Magistratus non libellos edita esse censenda*, Commentarii *in Notitiam Imperii Orient. cap. 96. p. 63. edit. Lugd. a.* 1608. Pancirolus id significare videtur, quod Provinciales dederint libellos Praesidibus, mittendos Principi, hunc autem Praesidibus rescripsisse, privatis non aequè. Apud Plinium adducto libro ita ferè factum legitur, sed tamen & exemplum occurrit *Epistola* 108. ubi ad libellum rescribit, jubetque precanti rescriptum reddi. Spectavit forte Macrinus id, quod Trajanus plerumque egit, nec ipse exsecutus est consilium suum, & mos rescribendi mansit, tanta Principum facilitate, ut se ferme ac privatos Jurisconsultos ab his, qui de jure consulebant, adiri paterentur. De tota rescribendi ratione diligentissimè egit V. Cl. Barnabas Brissonius de *formulis & solemnibus populi Romani verbis lib. III. inde à pagina* 292. *usque ad paginam* 329. *Editionis Wecbelianae a.* 1592. Quo Lectorem ablegamus, ne monituri

(*) Eleganter hunc locum examinat, simulque ea, quae Reinoldus de Rescriptis Trajani dixit, illustrat Anton. Schultingius in Diss. *pro Rescriptis Imper. Rom.* § *XI. sq. pag.* 128.

turi quidem de discrimine, quod intercedit inter verba Rescripti, quae *adducta pagina* 292. referuntur, & ea quae idem Brissonius exhibuit *Select. Antiq. lib. III. cap.* 7. Panciroldus autem *dicto capite*, & Bertrandus in *Vita Juventii Celsi.* Inprimis observari tamen cupimus, quae Brissonius in paginam de *formulis* 298. 299. 300. excerpta conjecit, ut meminerit quisque, intellexisse Principes, qui essent fines potestatis suae, nempe, secundum jus commune rescribere se posse, contra non posse, deficiens supplere fas esse, certum ac rectum eliminare nefas. Occurrent hae formulae nobis inter legendum frequentissimè, quibus id doceatur. Compendium interea fecit Brissonius. Edictum Perpetuum ferè pro norma esse in Rescriptis Codicis deprehendetur. Sedeat id nobis, Magistros trium praecipuorum scriniorum fuisse viros eruditos ac Jurisconsultos. Adeatur ad Spartiani *Pescennium Nigrum cap.* 7. *l. un. D. de officio Praefecti Praetorio*, *l.* 8. *C. de proximis sacrorum scriniorum.* Jacobum Gothofredum *ad l.* 1. *C. Th. ejusdem tit* & Pancirolum *l. c.* Cogitetur de *l.* 1. §. 5. *D. de extraord. cognit.* Consideretur pietas Brissonii in eum, qui, Diocletiano & Maximiano imperantibus, libellos egit. Ait Brissonius de *formulis pagina* 305. *Mirum est in tanta scriptorum copia nullum tanti viri, cui nostra artium regina, Jurisprudentia, plurimum debet, non praeconem modo, sed ne nomenclatorem quidem, qui nomen posteris ederet, inventum. Sed interciderit licet nomen, non tamen tam muta erit, aut tam ingrata posteritas, ut de ejus laudibus conticescat. Te, quisquis es, Juris antistes sanctissime, suspicio, colo, veneror, & haec ignotae tuae memoriae justa facio, ne minimè conclamatus jaceas.* Ignorat nomen

Magiſtri libellorum, de quo adeò magnificè ſentit, optimus Praeſes. Duo ſunt Juriſconſulti, de quibus cogitari poteſt, Arcadius Chariſius & Hermogenianus. Priorem ad Diocletiani tempora refert Cl. Eckius. Inſcriptio legis 4. *C. de calumniat.* eſt ad Arcadium, an ergo ad Chariſium (*) ſtatim? inſcriptio legis 9. *C. de quaeſtionibus* variat, nam vulgò ad *Chariſſimum* legitur. Contius *Carium* invenit. Bertrandus autem *Chariſium* reponit. Eckio vera videtur Bertrandi emendatio. At utique Chariſius ad Conſtantini imperium pertinere videtur, quod vidit Jacobus Gothofredus ad *l.* 16. *C. Theodoſ. de appellationibus*. Ubi tamen mihi non placet ratio: quia *Magiſter* libellorum vocatur Chariſius inſcriptione *legis un. D. de offic. Praef. Praet.* ideò hic Conſtantino non eſt antiquior. Refutat id vel adductus Spartiani locus *ex Vita Peſcennii Nigri.* Chariſium puto libellorum Magiſtrum fuiſſe ſub ipſo Conſtantino; videtur id ſatis indicare *l. un. D. de off. Praef. Praet.* & *lex* 16. *C. Th. de appell. l.* 19. *C. eod. tit.* Supereſt Hermogenianus. Euſebius (Menagius ita vocat, Jacobus Gothofredus Eugenium dicit ex *actis Sabini apud Baronium Anno* 301. *n.* 18.) Hermogenianus fuit Praefectus Praetorio ſub Diocletiano & Maximiano. Hunc ante libellos egiſſe puto, motus loco Spartiani, quem bis laudavi. Coelius Sedulius Presbyter eum doctiſſimum legum latorem vocat. Idem fuit collector Codicis Hermogeniani, vide Menagium *Amoenitatum Juris Civilis cap. XI.*

(*) Cf. de Chariſio quae paucis monuit illuſtris Otto *in Vita Papiniani, cap. XIV.* §. 3. *p.* 495. *edit. novae Bremenſis.*

XI. Errant, nisi nos fallimur, & Antonius Augustinus, & Jacobus Gothofredus *in Prolegom. ad Codicem Theodosianum*, (*) & Menagius *adducto capite*, & Cl. Eckius, qui Hermogenianum, cujus fragmenta ex libris epitomarum Juris in Digestis exstant, collectorem dicti Codicis existimant. Hunc enim ad liberorum Constantini tempora pertinere, Jacobus Gothofredus, atque ex hoc Menagius, & Eckius docuere. Quae si ità se habeant, non est amplius ignotum ejus Jurisconsulti nomen, quod Brissonio latebat. Itane, inquis, Praesidi sanctissimo Hermogenianum Praefectum Praetorio obtrudis, qui in Senatu de persecutione in Christianos decernenda retulit? Praesidi, qui *de formulis lib. III. p.* 301. *in fine &* *p.* 302. adeò indignetur, Julianum Imperat. *Divae Memoriae* appellari ab Arcadio & Honorio *l.* 17. *C. Theod. de Praetoribus?* Video, quid vir amplissimus dicturus fuerit; sed si Jurisconsultis abjudicanda laus est, quibus coetus Christianorum displicuere, multis fuerit adimenda. Quod Julianus divae memoriae fuerit appellatus, id ex adducta à Brissonio lege non adparet. Ipse duobus exemplis utor Codicis Theodosiani, in neutro eo, quo vult, loco, hanc in rem quicquam. Sed si Julianus fuisset vocatus divus, an id praeter morem? non instituemus comparationem Constantini, quem dixerunt, magni, & Juliani. Res nimis nota est, an autem alicui obscurum est, quod & saepe Caracalla ab Justiniano Principe divus vocetur? an non omnibus modis Caracallae

(*) *Cap. I. §.* 1. *in Tomo I. Cod. Theod. p.* 209. *edit.* Clar. Ritteri, ubi & vid. viri hujus docti observatio *litt.* (*e*)

racallae praestitit Julianus? an non nostro saeculo eò porrectus est stilus, ut divi, beatique vocentur, quotquot utcumque è vita emigrarunt Christianum nomen professi? Historia Jurisconsultorum, etiam quam Cl. Eckius non sine labore, ut ipse ait in Praefat. ad *Principia Juris civilis*, concinnavit, omnis livor procul esto, multis mendis scatet, non ausimus promittere operam nostram rei obscurae: ubi tamen poterimus, tentabimus in posterum ei faculam aliquam accendere. Conati id sumus aliquot dissertationibus ineditis, quibus, cum commodum erit, alias adjungemus. Illud relinquitur, non desiisse post Macrinum Rescriptorum usum, potestatem in his Principum nec fuisse arbitrariam, nec pro libidine. Crevit interea Constitutionum Principum numerus, adeo, ut tribus Codicibus ante Justinianum concluderentur, quibus accessere Constitutiones Theodosii Junioris, inde ab Anno 438. quo, secundùm calculum Jacobi Gothofredi, illius Codex editus est, & Principum usque ad Justinianum, ac ipsius Justiniani. Constitutio hujus prima & secunda Codici, quo utimur, praemissa; Illa in *principio*, haec §. 1. si placet, conferatur. Codex Theodosianus, ut dictum, editus est anno 438. calculum firmat Codex manuscriptus Ottobonianus in novella Theodosii prima, ubi *Dat. prd. Kl. Febr. Theodosio A. XVI. Cons.* pro quibus verbis editio tamen laudati Gothofredi habet: *Dat. XV. Cal. Martii Constantinopoli. Theodosio A. XV. Cons. & qui fuerit nuntiatus.* Gothofredus editionem Codicis Theodosii rectè ad annum 438. retulit, sed illam novellae subscriptionem non correxit, interim Codex Ottobonianus juvat Gothofredum, ut observavit V. Cl. Henricus Brencmanus

manus *Epistola de consulibus*, *Petri Relandi Fastis adnexa*, *p.* 860. Illa trita & jam tacta sunt, quod Codex Theodosianus ab ipso Theodosio juniore, Principe, nomen fuerit indeptus, quod Hermogeniano nomen à collectore Jurisconsulto fuerit inditum, item quis ille Hermogenianus fuerit. Gregoriani collectorem putat, dubius tamen, Jacobus Gothofredus Gregorium, Praefectum Praetorio sub Constantino Magno, cujus mentio in inscriptionibus *legis* 2. *C. Th. de contrah. emt. l.* 3. *C. Th. de annona & tributis*, & *l.* 1. *C. de naturalibus liberis*. Dubitat Gothofredus de illo Gregorio: ego multo magis, nec tamen, quod definiam, occurrit. Cujacius in praefatione paratitlorum Codicis ait, in Gregorianum translatas fuisse Constitutiones ab Hadriano ad Valerianum & Gallienum; in Hermogenianum Claudii, Aureliani, Probi, Cari, Carini & innumeras Diocletiani & Maximiani; ex Gregoriano nihil sumpsisse Hermogenianum, nihil ex hoc vel illo Theodosianum, sed omissas in Gregoriano sequentium Principum Constitutiones Hermogenianum habere usque ad Constantinum; omissas in Hermogeniano Theodosianum. Addit, perperam Codici Gregoriano adscribi quasdam Diocletiani & Maximiani Constitutiones, cum omnes fuerint in Hermogeniano. Cujacium secutus est, qui superiori saeculo medio in Codicem repetitae praelectionis Commentarium conscripsit, Vir celeberrimi nominis. (*) Cujacium refutat is ipse Codex Theodosianus, qui cum variis fragmentis ipso

(*) Nimirum Anton. Perezius, cujus vid. Praelectiones in Cod. Justin. statim in principio.

ipso curante editus est Aurelianae Allobrogum anno MDLXXXVI. (eum annum Typographus in frontispicio signat, in epistola Cujacii ad Joannem Redingerum, Silesium, notatur annus MDLXVI. (*). *Lex his*, *qui incestas*, & in Gregoriano & in Hermogeniano Codice sub *titulo de Nuptiis* occurrit. Nobile Edictum Diocletiani & Maximiani de incestis nuptiis exstat in Gregoriano. In eodem occurrit *lib. III. sub titulo familiae erciscundae l.* 3. Rescriptum Diocletiani & Maximiani, quod & ab auctore Consultationis, quam edidit Cujacius, ex Corpore Gregoriano disertè refertur: ex illo Rescripto Tribonianus finxit *legem* 3. *C. Communia utriusque judicii.* Sub titulo Codicis Gregoriani *de pactis & transactionibus leges* 11. 12. & 14. sunt Diocletiani & Maximiani. Sub titulo *si sub alterius nomine res emta sit*, lex 2. est eorundem, *sub titulo quibus res judicata non noceat*, lex 2. itidem. Sub titulo de *maleficis & Manichaeis* lex *unica* quoque illorum est Principum. Plura referre nolumus: pedibus imus in Jacobi Gothofredi sententiam, quam Vir summus dixit *Prolegom. in Cod. Theod. capitis primi initio*, ita tamen, ut fateamur, collectorem Gregoriani Codicis altius assurrexisse, quam Hermogeniani. Quae res forte Jacobum Cujacium in errorem impulit, magis, quam illae causae, quas Jacobus Gothofredus prodidit; inspici utriusque Codicis re-

(*) Nullus hic error typographi chronologicus, quem tamen indicare videtur Auctor. Primum enim editus est, Cujacii cura, Codex Theodosianus *Lugd. a.* 1566. *in f.* postea recusus cum *Parisiis*, tum *Aurel. Allobrog. a.* 1586. praefixa Epistola Cujacii ad Redingerum, uti scripta ea fuerat a. 1566.

reliquias cupimus, oculis fidere licebit. Putamus operae pretium factum iri, si quis tandem etiam istas, quas diximus, reliquias in lucem revocet. Ut Justinianus è tribus superioribus Codicibus, Constitutionibus Principum post annum 438. editis, suisque jusserit unum Codicem componi: Ut ei nomen de suo indiderit: Ut priori abrogato, nec amplius exstanti, surrogarit *repetitae praelectionis*, quem dixit, Codicem: Quando uterque editus sit, & ipse satis prolixè narrat, & tirones sciunt, qui prima Juris Civilis elementa attigere.

CAPUT II.

Enuntiata ad lectionem ac Interpretationem codicis utilia.

I. Ea opinio, ac si lectis, quae circumferuntur, Juris compendiis, interpretatio Codicis studioso Jurisprudentiae necessaria, vel utilis haud siet, deponitor.

II. Ad Codicem accessuro sermonis Latini optimi copia, medii quoque aevi sermonis notitia esto. Graeci notitiam aut adferto, aut adquirere ne gravator.

III. Historia ut omnis, ita Augusta maxime, & notitia Imperii in promtu esto.

IV. Ecclesiastica historia ne negligitor. Superstitio & studium partium abesto.

V. Ad lectionem Codicis repetitae praelectionis nemo accedito, nisi cujus inter libros Codex

Theodosianus, &, quae reliqua sunt, Gregoriani & Hermogeniani fragmenta adscribentur. Sine istis fontibus Codicem Justiniani Principis intelligi posse, ne putato. Eos qui habuerit, Commentariis interpretum pluteos ne onerato. Perezius certè, & Isagogen quaerenti Jacobi Cujacii Opus Paratitlorum sufficito. Libri Βασιλικῶν subinde in subsidium advocantor.

VI. Principia Juris, & Edicti perpetui quae supersunt, memoriae infixa sunto. Illa pro amussi & filo Ariadnaeo ubique habentor.

VII. Rescripta Principum ad eam regulam examinantor. Argumenta à contrario sensu & consequentia ne nectuntor. Inter Rescripta & generales Constitutiones discrimen servator.

VIII. Leges Codicis Digestis ac Institutionibus Justiniani ex regula deroganto. Posteriores leges potiores iis, quae eas praecesserunt, habentor. Ubi ratio juris mutati admittit, regula, generalem legem singulari non derogare, neminem temere offendito.

IX. Singulares Constitutionum occasiones notantor. Id tamen quod occasionem Constitutioni dedit, ab ipsá lege separator.

X. Quamvis libro utare, qui pro Isagoge sit, ipsae tamen Constitutiones leguntor. Si quid obscuri occurrat, brevi interpretatione exponitor. Aliena ne admiscentor.

XI. Inter editiones Codicis, illius, quam Charondas curavit, prima ratio esto.

XII. Historia Jurisconsultorum, & quae dissidia inter familias fuerint, diligenter noscitor.

XIII. De usu Constitutionum Codicis temere ne dubitator. Si quid Reipublicae facies, leges Imperii, Principum nostrorum, ac vicinorum, Con-

Constitutiones, usus certus ac constans mutaverint, id paucis indicator.

XIV. Temporis avaritia honesta autumator. Labor continuus esto. Serie rupta solidam Juris cognitionem adsequi se posse, nemo putato. Displiceto illud, quod expressit Ennius:

Imus huc; hinc illuc; cum illuc ventum, ire illinc libet,
Incerte errat animus, praeter propter vita vivitur.

Vid. Gellius N. A. *lib. XIX. cap.* 10.

BERN.

BERN. HENR. REINOLDI DISSERTATIO AD *Senatusconſultum Macedonianum.*

CAPUT I.

De tempore conditi Senatusconſulti, deque ejus appellatione.

§. I.

De Senatusconsulto Macedoniano acturis è re viſum eſt fieri, ſi ipſum cujusvis oculis ſtatim exhiberemus. Eſt autem hoc: *Cum inter ceteras ſceleris cauſas Macedo, quas illi natura adminiſtrabat, etiam aes alienum adhibuiſſet, & ſaepe materiam peccandi malis moribus praeſlaret, qui pecuniam, ne quid amplius diceretur, incertis nominibus crederet: placere, ne cui, qui filiofamilias mutuam pecuniam dediſſet, etiam*

etiam post mortem parentis ejus, cujus in potestate fuisset, actio petitioque daretur: ut scirent, qui pessimo exemplo foenerarent, nullius posse filii familias bonum nomen exspectata patris morte fieri. Ita illud exhibuit Ulpianus in *l.* I. *D. ad SC. Maced.* an verbis legitimis, an suis incertum. Quando solemne est auctoribus non semper genuina Legum, Senatus consultorum, Edictorum verba recitare, quod obvium est, & aliis saepe adnotatum.

§. II. Quum consuetae formulae in hoc Senatusconsulto expressae non sint, quaerendum reliquit Ulpianus, quo istud sit tempore conditum? Assentiemur Ferretto, aliisque, id factum tempore Vespasiani Principis; de hoc enim Suetonius in *ejus Vita Cap. XI.* ait: *Libido atque luxuria coërcente nullo invaluerat: auctor Senatui fuit decernendi, ut, quae se servo alieno junxisset, ancilla haberetur. Neve filiorum familias foeneratoribus exigendi crediti jus unquam esset, hoc est, ne post patrum quidem mortem.* Quamquam Claudius Caesar jam antea *lege lata saevitiam Creditorum coërcuerat, ne in mortem parentum pecunias filiis familiarum foenori darent*, ut refert Tacitus *XI. Annal. cap. XIII.* Vespasianus eam bellis Civilibus, aut foeneratorum improbitate, obliteratam vigori restituit suo. Petrum Fabrum *lib. I. Semestrium cap. XXV.* errare existimo, Theodorum autem Marcilium *ad.Suet. Vespas. cap. XI.* hunc non rectè percepisse. Alexander ab Alexandro *Gen. Dier. lib. I. cap. VII.* putat, lege Solonis olim simile quid fuisse constitutum, idque ad Romanos deductum. Inde Getam dicere Demiphoni:

> *Hui! dixti pulcre, si quidem quisquam crederet*
> *Te vivo.*

Apud

Apud Terentium *Phorm. Act. I. sc. V. v.* 72. & quidem diu ante legem Claudii. Legem autem Solonis ejusmodi fuisse non probat Alexander. Plutarchum in *vita Periclis* referre, novimus, hunc cum quodam, abs quo filius Xanthippus quasi jussu patris pecuniam acceperat mutuam, judicio contendisse, sed id an spectatum Comico fuerit, in medio relinquimus. Lex Laetoria apud Romanos vetabat, minorem viginti quinque annis *stipulari*, vel promittendo obligari. Verùm Macedonianum Senatus consultum latius patet, quod & Lipsius ad Taciti *Ann. XI. cap. XIII.* observavit.

§. III. Ad appellationem ejus Senatus consulti quod attinet, communiter existimatum est, Macedonem fuisse foeneratorem improbum, qui ei condendo causam dederit. Et quamvis Theophilus ad §. 7. *Inst. quod cum eo.* scripsisset: *Fuisse Romae quemdam Macedonem (id enim homini nomen fuisse) qui cùm in potestate patris esset, grande aes alienum conflarit, speraritque fore, ut mortuo patre facile id dissolveret. Cum autem multum temporis transisset, gravem ei & molestum esse coepisse Creditorem, debitum repetentem. Macedonem, quum non haberet, unde redderet, patrem suum occidisse. relatam rem esse ad Senatum: & Macedonem quidem poenas dedisse parricidii, at contra ejusmodi foeneratores nostrum Senatusconsultum fuisse factum*; ea tamen narratio Theophili Viris summis ac interpretibus primae classis olim non adrisit, neque sequentibus temporibus Gallis aut Germanis placuit, confer Menag. *Amoenit. Jur. Civ. cap. XXXIX. v. Macedonianum.* Struv. *Synt. Jur. Civ. Ex. XX. th. LI.* Lauterbach. *Colleg. D. ad Sc. Maced.* §. 1. Corn. van Eck *eod. tit.* §. 5. Plures enim adduci, operae pretium non fue-

fuerit. Repertus tamen est Maranus, qui Theophili relatione delectaretur, eamque defenderet, ei fini legem 1. *D. ad SC. Mac.* ità interpungens, ut verba: *Et saepe materiam peccandi malis moribus praestaret, qui pecuniam (ne quid amplius diceretur) incertis nominibus crederet*, de quocunque intelligi possent foeneratore improbo: ea autem, quae praecedunt, de filio familias, qui Macedo fuerit vocatus. Praesidium ei repositum fuit in verbis *aeris alieni.* Ea ait ad foeneratorem non posse pertinere. Aes *alienum* enim id esse, quod nos aliis debeamus. Aes *nostrum* id, quod nobis alii debeant. *l.* 213. §. 1. *D. de Verb. Signif.* Menagius excipit, aes alienum dici pro pecunia aliis credita, nam debitum tam activum quàm passivum, ut sic loqui liceat, significare, idque notasse Carolum Stephanum in Dictionario. Si quaeras, cui parti accedendum putem? Fateor, Marani rationes Menagium non evertisse. Dictionarium tantum laudare, non respondet eruditioni viri adeò celebris. Caeterùm rara est appellatio Senatus consultorum de horum nomine, qui maleficiis suis illis condendis occasionem praebuere, sed id neminem praeterit.

CAPUT II.

Interpretatio Senatus Consulti.

§. I.

Ait Senatus *cum inter ceteras sceleris causas Macedo, quas illi natura administrabat*, per *scelus* intel-

intelligitur paricidium, si Theophilum & Maranum sequamur, quod crimen Justinianus asperrimum nec immerito vocat § 6. *Inst. de publicis judiciis.* Fuerat id sexcentos fere ab urbe condita annos Romae inauditum, & existimarat Romulus, id facinus accidere non posse, quod eventus aliter docuit tamen, quamvis Cicero dicat, quotiens id auditum fuerit, portenti & prodigii simile numeratum fuisse. *Pro Sexto Roscio cap. XIII.* Ait Senatus: *quas illi natura administrabat.* Franciscus Hotmanus *Epitom. D. ad Sc. Mac.* emendat: *quas filiis familiarum administrabat.* Habet Macedonem pro foeneratore, nec vidit, quae Maranus; tum ait Romanos, & maximè Stoicae disciplinae, quam Jurisconsulti plerique sectati fuerint, naturam non scelerum auctorem, sed optimam bene beateque vivendi ducem ac magistram appellasse, ergo vocem *naturae* delendam in Senatus consulto. Nihil ineptius. Naturae vocabulum variè usurpatum est à veteribus, aliud significat, quando dicitur: *Naturam optimam bene vivendi ducem sequi.* Cicer. *Lael. c. V.* Aliud *Tusc. Quaest. lib. IV. cap. XXXVII.* idem cum inquit: *Ego ut optima quisque valetudine affectus potest videri aliis, ut natura ad aliquem morbum proclivior: sic animus alius ad alia vitia propensior, qui autem non natura sed culpa vitiosi esse dicuntur &c.* item quando *lib. I. ad Quintum fratrem Epist.* 1. §. 2. ait: *Cujus natura talis est, ut etiam sine doctrina videatur moderata esse potuisse: ea autem adhibita doctrina est, quae vel vitiosissimam naturam excolere possit,* & ibidem §. 13. *Quod vitium* (loquitur de iracundia) *cum in hac privata, quotidianaque vita levis esse animi atque infirmi videtur: tum verò nihil est tam deforme, quam ad summum imperium etiam acerbitatem*

tem naturae adjungere. Res clara eſt, Senatus voce *naturae* Macedonis ingenium malum pravumque intelligit. Cicero *pro Sexto Roſcio d. cap. XIII.* ait: *In hoc tanto, tam atroci, tam ſingulari maleficio* (paricidio) *quibus tandem te, C. Eruci, argumentis accuſatorem cenſes uti oportere? nonne & audaciam ejus, qui in crimen vocetur, ſingularem oſtendere; & mores feros,* IMMANEMQUE NATURAM; *& vitam vitiis flagitiisque deditam; & denique omnia ad perniciem profligata atque perdita? quorum tu nihil in Sextum Roſcium ne objiciendi quidem cauſa contuliſti: Patrem occidit Roſcius: qui homo? Adoleſcentulus* CORRUPTUS *& ab hominibus nequam inductus? Annos natus magis quadraginta. Vetus videlicet ſicarius, homo audax, & ſaepe in caede verſatus? at hoc ab accuſatore ne dici quidem audiſtis.* LUXURIES IGITUR HOMINEM NIMIRUM, ET AERIS ALIENI MAGNITUDO, ET INDOMITAE ANIMI CUPIDITATES AD HOC SCELUS IMPULERUNT. Miror admodum Hotmanum mentionem injicere loci iſtius Ciceroniani, & tamen vocem *naturae* è Senatusconſulto ejicere. Interea quo magis eum locum intueor, hoc magis in ſententia Theophili & Marani confirmor. *Ceteras ſceleris cauſas* explicuit Cicero, tetigit is quoque aeris alieni magnitudinem, quam & Senatus, verbis: *etiam aes alienum adhibuiſſet.* Dicas Senatum ea omnia in animo habuiſſe, quae dixerat olim Cicero. Quid ſit *aes alienum* capite ſuperiori obiter fuit indicatum ex *l.* 213. §. 1. *D. de V. S.* Notum eſt, quod Romanis primum aerea pecunia in uſu fuerit, quodque poſtea nomen aeris pro pecunia retinuerint, quamvis numi argentei vel aurei eſſent, *l.* 159. *D. de V. S.* conf. Andr. Alcia-

tus, ad *l.* 213. §. 1. *D. de V. S. Aes alienum* ergo in Senatus consulto est pecunia aliena, pecunia mutuo accepta. Quamvis significatus deinceps porrectus fuerit ita, ut in aere alieno esse diceretur, qui quicquid cuicunque ex aliqua causa deberet. Suo loco patebit, laxum hunc sensum ad Senatus consultum nostrum haud quaquam pertinere. Claudius Salmasius Grammaticus magis, quam Jurisconsultus fuit, quamvis magnam nominis celebritatem indeptus. Is ex *d. l.* 213. §. 1. *D. de V. S.* colligebat, in mutuo non transire dominium, quod is qui mutuam accepisset pecuniam, in aere alieno esse dicatur. An Grammaticum praeterire potuit, etiam eum in aere alieno esse dici, qui est obstrictus ad reddendam quandoque quantitatem ejusdem generis? sed satis is poenarum Jurisconsultis dedit. Sequitur in Senatusconsulto: *Et saepe materiam peccandi malis moribus praestaret, qui pecuniam (ne quid amplius diceretur) incertis nominibus crederet.* Sensus est: *Et saepe corruptis adolescentibus materiam peccandi praeberet is, qui pecuniam crederet*, ut superiori capite Maranus dicebat. Per *incerta nomina* quid intelligendum sit, ambigitur. Maranus intelligit *filios familiarum*. Cornelius Eckius per *nomina incerta* intelligit cautiones, in quibus verae credendi caussae non fuerint expressae, quod hae turpes essent. Budaeus simpliciter *caussas* intelligit, ait nimirum: *non enim foenerator credendi causas & negotia, in quae pecuniam mutuam dabat, in cautionibus adscribi volebat, ut interdum fit, cum turpi de causa mutuati certa quadam de causa mutuum nos accepisse cavemus. Nomen igitur Accursius male pro cautione intellexit, quanquam saepe ita accipiatur.* Accursius frustra refellitur, cum nihil

hil ea de re habeat. In editione Corporis Juris glossati, quae Lugduni Galliae anno MDC. prodiit, *ad oram* adscriptum est *nomen* esse *cautionem*. Alciatus *libr. II. Parerg. cap. XXXII.* Budaeum sequutus est. Verba Alciati: *Sunt enim nomina causae ipsae, seu tituli particulares cujuslibet pecuniae, quae in rationibus accepta fertur. Horatius*

Cautus nominibus certis exponere nummos.

Ulpianus L. 1. D. ad Sc. Mac. ait: Macedo pecuniam incertis nominibus credebat, ne scilicet ex propriis rationibus convinceretur, se filiisf. in malos usus mutuam pecuniam dedisse. Addit aliam conjecturam de incertitudine nominum: *vel quia si contigisset, filiumfamilias ante patrem decedere perdebat foenerator, quod crediderat, unde propter periculum gravioribus usuris pecunias collocabat, utpote quinque centesimis. Horatius satyra secunda* (lib. I.)

Quinas hic capiti mercedes exigit.

Sic Alciatus scribit, cùm debuisset: *exsecat.* addit: *vel quintuplo amplius, quam in aliis nominibus fieri soleret, ut ego interpretor.* Haec ille nitidae restitutor Jurisprudentiae. Non est nunc instituti nostri, ea singula excutere, ceu quae res majorem operam requirit. Tantum monemus, apud Horatium *lib. II. Epistola I. v.* 105. in Codicibus optimis non legi *certis*, sed *rectis*, quod Cruquius adnotavit, & interpretatus est, adeoque Alciatum & v. cl. Cornelium Eckium frustra eum adducere Horatii locum. Interea quamvis speciem prae se ferat conjectura, quam Alciatus prodidit, posterior, quamque & Accursius ante,

te, dubius licet, retulit, nempe id áctum fuisse, uti patre vivo fors non exigeretur, post ejus mortem autem exigi quiret, & videantur hoc indicare ea Senatus consulti verba: *nullius posse filiifamilias bonum nomen exspectata patris morte fieri*; Nos tamen in Budaei & Alciati priorem sententiam pedibus imus propter verba Senatusconsulti: *ne quid amplius diceretur*, ita tamen, ut opinio nostra nulli fraudi futura sit, quo minus quisque eam amplectatur sententiam, quae vero similior videbitur. Franciscus Accursius, quae diximus, verba nimis rusticè interpretatur, quando solenni sibi formula ait: *vel dic*: *Foenerator* (quem ille Macedonem vocat) *hoc solum dicebat: post mortem patris solves: non autem exprimebat: occides eum, ut promissionem serves in reddenda pecunia. Erat ergo incertum nomen, cum patre praemoriente bonum erat. Contra non, & sic incertum est.* Interea supra diximus, & Alciatum, & Cornelium Eckium, viros clarissimos, posteriores suas opiniones inde hausisse, quamvis Accursius iis laudatus haud fuerit, quod Accursio saepe obtingit, Viro sanè satis perspicaci, & qui maxima quaeque praestiturus fuisset, si in cultius ab humanitate saeculum incidisset. Nobis interea liceat, ejus industriam & ingenium mirari, illiusque notas, sive glossas libet vocare, praeferre confusae notarum sylvae, quam Dionysius Gothofredus edidit, quaeque nunc fere non aedilatum, sed velut regnum obtinet, sine assiduorum suffragio.

§. II. Sequitur ipsum decretum *Placere*. Notat hic Azo, *Populo senatui visum est*. De populo hic imperite sermo fit. Verbum placere erat in formulis Senatus consultorum. Conferatur Cicero *ad Familiares lib. VIII. ep. VIII. L.* 28.

§. 4.

§. 4. *D. de Fideicommissariis libertatibus.* Brissonius *de formulis lib. II. p.* 193. *& seqq. edit. Wechel. a.* 1592.

§. III. Sequitur: *ne cui.* Non distinguitur, quis filio familias crediderit, utrum privatus an civitas, nam & in hac Senatusconsultum locum habere ait Marcianus *l.* 15. *D. h. t.* nec refert mas an foemina mutuam pecuniam dederit. Nisi filius familias dederit, quamvis enim is peculii liberam administrationem habeat; tamen filio familias credere non potest. Non enim eâ gratia peculium pater concedit, ut perdatur, unde si nummi supersint, pater eos rectè vindicat, *L.* 3. §. 2. *D. h. t.* consumtos autem repetit condictione sine causa, ut notat Accursius ad *d.* §. 2. Pupillus quoque sine tutoris sui auctoritate si pecuniam filio familiàs mutuam dederit, nummi non fiunt accipientis. Sed exstantes vindicari, aut consumti condictione sine causa repeti queunt. §. *ult. I. quibus alienare licet vel non*, Struv. *Synt. Jur. Civ. Ex. XVI. th.* 16. Cessat ergò & hoc casu Senatusconsultum *d. l.* 3. §. 2. *D. h. t.* Minori, si curatorem non habeat, & filio familias pecuniam crederit, causa cognita à Praetore succurritur per restitutionem scilicet in integrum, *d. l.* 3. §. 2. *D. h. t.* majorque tum aetatis ratio habetur, quàm Senatus consulti, *L.* 11. §. *ult. D. de minoribus.* Ita est, si filius familias qui accepit, major sit viginti quinque annis. quod si etiam accipiens minor sit, hujus potior erit ratio, nisi litis contestatae tempore ex pecunia accepta locupletior reperiatur, *l.* 11. §. 6. *l.* 34. *D. de minoribus.* De minore Curatorem habente idem, quod de pupillo, judicium est, *l.* 3. *C. de in integr. restitutione minor. XXV. annis.*

Breviter, Senatusconsulto locus ut sit, requiritur, uti creditor alienandi habeat potestatem, utque pecunia mutua sit. v. saepe dicta *l.* 3. §. 2. *D. h. t.*

§. IV. Ait porrò Senatus: *qui filio familiàs.* Pronuntiatio sermonis in sexu masculino ad utrumque sexum plerumque porrigitur, ait Ulpianus *l.* 195. *D. de V. S.* addatur *l.* 62. *in fine D. de leg. lib. III.* & *l.* 201. *D. de V. S.* non contra; exemplo enim pessimum foret, foeminino vocabulo etiam masculos contineri, inquit Pomponius *l.* 45. *D. de legatis lib. II.* Senatusconsultum quoque ad filiasfamiliarum pertinet, & quidem eo justius, quo infirmior is sexus est, quoque cavendum est magis, ne ille malos mores, quales Horatius *Carm. lib. III. oda VI.* v. 20. & *seqq.* depingit, induat. Nec ad rem pertinet, si adfirmetur, illas ornamenta ea pecunia comparasse, ait Ulpianus *l.* 9. §. 2. *D. h. t.* ubi argumentum est ejusmodi: quum ei qui filiofamilias credidit, obstet Senatusconsultum, multo magis obstat ei, qui filiaefamilias. Et Haloander sanè legit: *nam si ei quoque* pro quo Florentiae & in editione Accursiana est: *nam & ei.* De filiofamilias dubitari non poterat, cum de eo diserte loqueretur Senatusconsultum. Voluit ergo id significare Ulpianus, quod diximus, idque Haloander vidit, cujus lectionem nemo rejiceret rectè, nisi Florentina resisteret editio. Quod Ulpiani locutio tum foret imperfecta, ac mutila, id frustra moveretur, cum & sensus facilis sit, & Jurisconsultis praecisae ejusmodi locutiones non sint insolitae. Exempli loco esse queat *l.* 14. *D. de transact. l.* 29. §. 12. *D. de liberis & postumis*, *l.* 62. §. 1. *D. de usufructu.*

§. V.

§. V. Si pater sit ab hostibus captus, isque deinde revertatur, Senatusconsulto locus est. Si non revertatur, illud cessat. Interim dum res pendet, creditori actio negatur. *L.* 1. §. 1. *D. h. t.* Illud porrò inspicitur, an filiofamilias mutua pecunia sit data: nam si à filio familias stipulatus quis sit, patri autem familias facto crediderit, cessat Senatus consultum, *l.* 3. §. 4. *D. h. t.* Quod enim vulgo dicitur, filiofamilias credi non licere, id ad numerationem referendum est. Tum enim demum re contrahitur obligatio. Contra, si quis à patre familias stipuletur, ei autem postea adrogato credat, locus est Senatus consulto. *L.* 4. *l.* 6. *D. h. t.* In filio familias autem nihil dignitas facit, quominùs Senatus consultum locum habeat. Nam etiam si consul sit, vel cujusvis dignitatis, Senatus consulto locus est, ait Ulpianus *L.* 1. §. *ult. D. h. t.* quippe dignitas consularis, aliaque, patria potestate non liberabat, sed pridem ad *d.* §. *ult.* notavit Accursius, hodie de Patriciatus, Consulari, Episcopali, omnique, quae à Curia liberat, dignitate aliud constitutum esse, *l. ult. C. de Consulibus. Nov. LXXXI.* Quaenam autem dignitates à Curia liberent, exponitur *Nov. XXXVIII. pr. & Nov. LXX. Nov. CXXIII. cap.* 1. Si qui ergo per ejusmodi dignitates fuerint sui juris effecti, cessat Senatus consultum, ait laudatus Accursius. Displicuit quidem hujus sententia Costalio & aliis, sed immeritò displicuit, quum Senatus consultum maximè conditum sit in odium foeneratorum, & ad avertendas à parentum vita insidias, quod latius tradit Vir Amplissimus, Joannes à Sande, Decis. Fris. *Lib.* 3. *tit.* 2. *def.* 2. adde Bachov. *ad Treutler. vol.* 1. *disp.* 20. *th.* 7. *lit. E.*

Carpzov. *P.* 2. *const.* 10. *def.* 17. In *L.* 3. §. 4. *D. h. t.* traditur, ut supra dicebamus, quod Senatusconsultum locum non habeat, si à filio familias stipulatus quis sit, patri autem familias facto pecuniam numerarit, additur: *sive capite deminutus sit, sive morte patris, vel aliàs, sui juris sine capitis deminutione fuerit effectus.* Capitis deminutio contingebat in emancipatione, *l.* 3. §. 1. *D. de capite min.* De morte patris res nota est. Quod postremo loco dicitur *vel alias sui juris &c.* id non est Ulpiani, sed Triboniani, qui adscripsit, spectavitque *Legem ult. C. de Consulibus*, quae Lex vetustior est compositione, certè perfectione Digestorum, uti inscriptio docet. Acceperat eam à Principe potestatem Tribonianus, ut fragmenta Veterum Jurisconsultorum interpolare, iisque ex sui aevi usu, quae viderentur, addere posset. *L.* 1. §. 7. *l.* 2. §. 10. *l.* 3. §. 10. *C. de veteri jure enucleando.* Hac potestate ille non segniter est usus. Justinianus autem leges ità interpolatas pro suis haberi voluit. Apparet ergo, Tribonianum utique censuisse, filio per dignitatem sui juris facto, cessare Senatusconsultum. Lex illa *C. de Consulibus* postea ad omnem dignitatem Curiâ liberantem porrecta est. *d. Nov. LXXXI.* Liberant autem Curiâ post *Novellam LXX.* & citatam *Novellam LXXXI.* Patriciatus, Consulatus, Consularitas, Magisterium militum, Praefectura Praetoriana, urbicaria, Patronatus Fisci, Principatus agentium in rebus, Proximatus sacrorum scriniorum. Patriciatus & Consularitas solo honoris titulo, reliquae dignitates non nisi administrationis merito, correcta eatenus *L. ult. C. de Decurionibus*, ut ad hanc observat Jacobus Cujacius, vir summus; accessit

ſit Epiſcopatus, ut ſupra dictum. Hinc cum aliquando quaeſitum eſſet, an munus *eines Amts-Hauptmanns* à Principe filiofamilias collatum, patria hunc poteſtate liberaſſet, & conſequenter, ſi is mutuam pecuniam accepiſſet, Senatus conſultum ceſſaret, reſponſum fuiſſe meminimus, non liberaſſe, neque ceſſare Senatus conſultum, eò minus, quia id munus honorarium tantum fuiſſet. Gothofredi notam ad *L.* 3. §. 4. *D. h. t.* ex Gellii *lib.* 1. *Cap. X.* utpote nihil ad Triboniani aevum attinentem nos haud moramur, quibus ſufficit, Coſtalio aliisque ex ipſius Triboniani ſententia reſpondiſſe. Principis alicujus Imperii noſtri filium eſſe, patria non liberat poteſtate, adeoque, ſi ei pecunia credita fuerit, decreto Ampliſſimi Ordinis locus eſt, ceu Juri, Germanos inſtar ſcripti obliganti. Stryck. *Uſ. Mod. D. Diſcurſ. Praelimin.* §. 40. De filiofamiliàs nobili res eo magis caret dubio, *Carpzov. P.* 2. *conſt.* 10. *def.* 17. Emancipato ſi creditum fuerit, ceſſat Senatusconſultum. Nobis, ſi filius, conſentiente patre, ſeparatam oeconomiam inſtituerit, ſui juris habetur, non ſtatim ſi matrimonium contraxerit, Stryck. *Uſ. mod. D. de adopt.* §. 19. multo minus ſi conſenſu patris mercaturam exerceat. *Stryck. Uſ. Mod. D. ad Sc. Mac.* §. 6. niſi pater coram Judicio declaraverit, ſe filium ſui juris eſſe velle, quod Hamburgi, & alibi, plerumque fieri ſolet. Idem *tit. D. de tributoria actione*, §. 1. & *tit. D. de adopt.* §. 17.

§. VI. Ceterum appellatione filii familiàs etiam nepos venit, in avi poteſtate conſtitutus. Unde, ſi nepoti, juſſu patris hujus, in eadem poteſtate verſantis, creditum fuerit, Senatus conſul-

tum viget: neque enim jussus patris tum efficit, quominus contra illud creditum existimetur, cum ipse pater in ea causa sit, ut patre suo invito pecuniam mutuam accipere nequeat, quemadmodum rectè tradit Julianus *l.* 14. *D. ad Sc. Maced.* Senatusconsulti ideò verba caute concepta sunt: *post mortem parentis ejus, cujus in potestate fuisset.* Quod uti clarum est, ità etiam Franciscus Connanus V. Cl. *Commentar. Jur. Civ. lib. VII. cap. II. n.* 5. recte monuit. Quod de nepote diximus, & ad pronepotem porrigendum est *l.* 6. §. 1. *C. h. t.*

§. VII. Sequitur: *mutuam pecuniam dedisset.* Pecuniam praesentissimum luxuriae instrumentum & malorum irritamentum existimavit Senatus. Existimarat & Plautus *Trinummi Act. I. Sc. II. v.* 87. *sq.* Verba Plauti, si quis adspicere velit, adscribemus. Colloquuntur Megaronides & Callicles.

ME. *Eminstin' de adolescente has aedes? quid taces? Ubi nunc tute habitas.* CA. *emi, atque argentum dedi.*

Minas quadraginta adolescenti ipsi in manum.

ME. *Dedisti argentum?* CA. *factum, neque facti piget.*

ME. *Aedepol fidei adolescentem mandatum malae!*

DEDISTINE HOC FACTO EI GLADIUM QUI SE OCCIDERET?

Quid sequius est, aut quid interest? dare te in manus

Argentum amanti homini adolescenti, animi impoti,

Qui exaedificaret suam incohatam ignaviam?

CA.

CA. *Non ego illi argentum redderem?* ME. *non redderes:*
Neque de illo quicquam neque emeres, neque venderes.
Nec, qui deterior esset, faceres copiam.
Inconciliastin' eum, qui mandatu'st tibi?
Illum qui mandavit, eum exturbasti ex aedibus?
Aedepol mandatum pulchre & curatum probe:
Crede huic tute, suam jam melius rem gesserit,

Ulpianus ait, *eum solum Senatusconsultum offendere, qui mutuam pecuniam filiofamiliàs dedit, non qui alias contraxit, puta vendidit, locavit, vel alio modo contraxit, nam pecuniae datio pernitiosa parentibus eorum visa est, & ideo etsi in creditum abit filiofamilias, vel ex causa emtionis, vel ex alio contractu, in quo pecuniam non numeravi, & si stipulatus sim, licet coeperit esse mutua pecunia, tamen quia pecuniae numeratio non concurrit, cessat Senatusconsultum. L.* 3. §. 3. *D. h. t.* Pecuniae inquit dationem parentibus pernitiosam visam. Visum fuit Senatui, eam pernitiosam esse parentibus. Si adolescentes pecuniam habeant, luxuriae eos sese dedere, omnibusque vitiis; quum inopia luxuriam est secuta, tum insidias struere parentum vitae, tum moliri vel talia facinora, qualia Catilina ejusque socii sunt moliti. Quod ad alios contractus, praeter dationem mutuae pecuniae, firma manet regula: *Filius familias ex omnibus causis tanquam paterfamilias obligatur, l.* 39. *D. de obligationibus & actionibus.* Quod si quid vendideris filiofamiliàs, & de pretio fidem habueris, stipulatusque id ab eo sis cum usurarum accessione, non est locus decreto Amplissimi Ordinis; origo enim potius obligationis, quàm titulus actionis considerandus

est,

eſt, *l.* 3. *C. h. t.* quae lex ſuperiori Ulpiani loco lucem adferre poteſt. Verba enim Ulpiani; *licet coeperit eſſe mutua*, obſcura ſunt non nihil, & niſi per *mutuam* intelligas *creditam* ſenſu generali, uti creditum accipitur initio illius *paragraphi* 3. & juxta *legem* 1. *D. de rebus creditis*, vix tolerari queunt. Nec male haberet Ulpianus, ſi ea verba in marginem conjicerentur, *licet coeperit eſſe mutua*, & *quia pecuniae numeratio non concurrit.* Sic abforet taedium repetitionis inutilis; & ſanè defendi vix poteſt uſurpatio vocis *mutui* pro *crediti* appellatione generali. Si dicas, venditorem voluiſſe, ut pretium apud filium familias eſſet, ita ut mutuum eſſet, uti Donellus *Comment. lib. XII. c. XXIV.* explicat, eique fini *l.* 9. §. 5. *D. de acq. rer. dom.* & *l.* 9. §. *ult. D. de rebus creditis*, adducit, interponitur fictio brevis manus, & pretium intelligitur numeratum, qui ergo dices, numerationem non interveniſſe? an traditio brevi manu non eſt traditio? & qui verba: *licet mutua eſſe coeperit*, reſpondebunt verbis; *etſi ſtipulatus ſim*? quae praeceſſerant. An ſtipulatio mutuum facit? Commentis quando tegere placet omnia, optimis auctoribus ea adfinguntur, de quibus ipſi neque per ſomnium cogitarunt. Si quid Titio ex cauſa venditi à filiofamiliàs deberetur, non poteſt intelligi, illum adeò inertem fuiſſe, ut cautionem ab hoc acciperet mutuatae pecuniae, ita enim ſeſe expoſuiſſet periculo exceptionis Senatusconſulti. Illud autem, quod ex alia debebatur cauſa, in ſtipulationem deducere ſolemne erat, eſt ea res Juris ſtudioſis notiſſima, & monuit hoc V. Cl. Barnabas Briſſonius *de Formulis libro VI.* Et niſi Marcum Tullium *de Officiis libro III. cap. XIV.* ubi ait: *Sed quid faceret?* (Canius) *nondum*

nondum enim Aquilius, Collega & familiaris meus, pertulerat (ſcribendum puto *protulerat*) *de dolo malo formulas*, de pretio in ſtipulationem deducto intelligas, vix eſt, ut imperitiae notam Cicero queat effugere. Porrò quamvis, uti dicebamus, Senatusconſultum non niſi ad dationem mutuae pecuniae pertineat, ſi tamen Senatusconſulto fraus ſit cogitata, ut qui credere filiofamilias non potuit, magis ei venderet, ut ille rei pretium haberet in mutui vicem, ei locus eſt, *d. l.* 3. §. 3. *h. t.* Idem eſt, ſi, in fraudem Senatusconſulti, frumentum, vinum, oleum, mutuum datum eſt, ut, his diſtractis fructibus, filiusfamiliàs pecunia uteretur, *l.* 7. §. 3. *D. h. t.* Ità cùm mercator quidam Italus, Equeſtris ordinis adoleſcenti in vicina Academia inſcio patre merces credidiſſet, quas inter tertio ferè quoque die tibialia ſerica rationes oſtentabant, nec non multa horologia, multasque thecas, quibus pulvis ille ſternutamenta movens inditur, quo naſos paſcere ſolent, non ita pridem reſponſum ab inclyto Jurisconſultorum ordine eſſe meminimus, Senatusconſulto fraudem factam: ideoque patri adoleſcentis, qui nuptiis imparibus ſine conſenſu patris in Academia ſeſe mox irretierat, denique autem caſtra ſecutus interierat, exceptionem non ſolum dandam, ſed & Italum illum, ſecundum Edictum Rudolphi ſecundi Imperatoris, arbitrariè quidem, ſeverè tamen coërcendum, ut diſcerent aliquando negotiatores iſti lucripetae, maximè Itali, in Germaniam ſeſe effundentes, juventutem Germanam, ad praeclara quaeque natam & a parentibus ei fini, ut honeſtis artibus operam navaret, patriaeque aliquando utilis eſſet, familiae decori, in Academias miſſam, non

ſedu-

seducere, praebitis luxuriae instrumentis, & uti desinerent, frustrari patriam, parentes, familiasque illustres, nobiles, egregias, spe, quae de ingenuis adolescentibus concipiebatur, optima atque amplissima. Quod de fraude cogitata diximus, illud porrò Julianus alio exemplo illustrat. Neratius dixerat, si filius familiàs fide jussisset, Senatusconsultum cessare. *Julianus autem adjicit, si color quaesitus sit, ut filius familias mutuam accepturus* pecuniam *alium reum daret, ipse fidejuberet, fraudem Senatusconsulto factam nocere, & dandam exceptionem tam filiofamilias, quam reo. Quoniam & fidejussori filii subvenitur. Nocere* ait, creditori scilicet, cui fraus ea obest, ne pecuniam, quam credidit, repetat. Charondas notat, in aliis libris legi *non nocere*. quod sit, non impedire, quo minus Senatusconsulto locus sit, & exceptio detur. Verum nulla mihi editio obvenit, in qua legeretur *non nocere*, quamvis glossatam, Florentinam, Haloandrinamque consuluerim. Nihil ergo mutandum. *Idem* Julianus *ait: Si duos reos accepero, filium familias & Titium, cum ad filiumfamilias perventura esset pecunia, ideo autem reum Titium acceperim, ne quasi fidejussor filiifamilias auxilio Senatus consulti uteretur, utilem esse exceptionem adversus fraudem dandam.*

§. VIII. Ait porrò Senatus; *etiam post mortem parentis ejus.* Nunquam voluit creditori jus exigendi esse crediti, sive pater viveret, sive decessisset. Ait porro: *actio petitioque daretur.* Per *actionem* intelligit *condictionem certi*, vel *actionem mutui*, ut vocatur *l. 5. C. quibus non objicitur longi temporis praescriptio.* Cujacius & Janus à Costa *in pr. Inst. quibus modis re contrahitur obligatio* vocem *certi* non legunt. Ludovicus Charondas è

textu

textu quoque exclusit, ad oram notans, in quibusdam manuscriptis legi *certi*, & addens, non rectè. Sed Accursius illud legit. Charondam illae leges refutant, quas ipse adducit, nempe *l.* 1. *D. de interrog. in jure faciend. l.* 1. *D. de condict. triticiaria*, & *l.* 24. *D. de rebus cred.* Cujacius nimis pressè Theophilum secutus est, Janus à Costa Cujacium; vocem *actionis* eam, quae personalis est, notare, obvium est, *l.* 178. §. 2. *D. de V. S.* maximè, cum vox *petitionis* additur, §. 2. *Inst. quibus modis toll. obl.* Hujus autem verbo in rem actiones significantur, *l.* 28. *D. de Obl. & Act. d. l.* 178. §. 2. *D. de V. S.* Priorem locum Cujacius pulcrè exposuit *lib. XXII. obs.* 21. Negat ergo Senatus, foeneratores pecuniam consumtam condicere, vel exstantem vindicare posse. Itane, inquis, filius familias, aut ejus pater, Senatusconsulto se tuebitur, si salvi sint numi? ita est. Senatusconsultum & condictionem & vindicationem denegat. *Non interest, consumti sint numi, an exstent in peculio*, eaque est *severitas Senatusconsulti*, ait Ulpianus *L.* 9. §. 2. *D. h. t.* At, ais, id natura aequum est, neminem cum alterius detrimento fieri locupletiorem, *l.* 14. *D. de cond. indeb. l.* 74. *l.* 206. *D. de Reg. Jur.* Quamvis addas illa Ciceronis verba ex *lib. III. de Officiis cap.* 5. *Detrahere aliquid alteri, & hominem hominis incommodo suum augere commodum, magis est contra naturam, quam mors, quam paupertas, quam dolor, quam cetera, quae possunt aut corpori accidere, aut rebus externis*, non tamen effeceris, ut Senatus id non decreverit, quod decrevit. Qui eo jure utitur, quod leges ipsi tribuunt, non potest videri cuiquam inferre injuriam. *L.* 13. §. 1. *D. de injur. l.* 55. *D. de Reg. Jur.*

Jur. Et, quod quis ex sua culpa damnum sentit, non intelligitur damnum sentire *l.* 203. *D. de Reg. Jur.* Novimus celeberrimum Virum, Joannem Brunnemannum, ad *l.* 9. §. 2. *h. t.* notare, se credere, conscientiam obstringere filium familiàs ad reddendam pecuniam, si exstet. Sed nobis de mollitie animi non est quaestio, quam judex non sequitur, *l. ult.* §. 1. *C. de Compens.* sed de jure usui publico publice constituto, contra cujus rigorem si judex pronuntiarit, nullius momenti est sententia, nec appellatione opus est. *L.* 19. *D. de appell.* Sub praetextu aequitatis solet non raró errari, C. Cassius audiatur apud Tacitum *XIV. Ann. cap.* 43. Si regulam, *nemo debet locupletior fieri cum alterius damno*, quocunque placeat porrigere, plurima, quae commodis publicis rectè ac provide constituta, subvertentur. Justitia ita cuique suum tribuit, non solum, ut non distrahatur ab ullius personae justiori repetitione, vel (ut Accursius legit) petitione, sed & ut rationem habeat utilitatis publicae *l.* 31. *pr.* & §. 1. *D. Depositi.* Jus civile juri naturali non per omnia servit, sed ei non raró quid detrahit. *l.* 6. *D. de Justitia & jure.* Qui filiofamilias pecuniam credit, Senatusconsultum offendit, delinquit, ideoque actio ei negatur, si ponas, filium familiàs esse etiam in turpitudine, vel sic tamen possessoris melior erit conditio, *l.* 154. *D. de Regulis Juris.* Quando Senatusconsultum dicit, creditori actionem petitionemque dandam non esse, Accursius addit, *scilicet cum effectu, est tamen obligatio*, & *sic actio*, *sed exceptione repellitur.* Ita saepe exceptionis Senatusconsulti fit mentio, *l.* 7. *pr.* §. 1. 4. 7. 11. 14. *l.* 11. *D. h. t.* Fabrottus ad Cujacii *Paratitl. C. ad Sc. Mac.* ait; denegari actionem dici, quae ipso jure quidem

dem competat, sed exceptione elidatur: dari quidem actionem, sed sine re & effectu. Notaverat id partim ipse Cujacius ad §. 7. *Inst. quod cum eo* ex *l.* 9. *D. de jurej. l.* 7. §. 6. *l.* 9. §. 2. *D. h. t.* Solet autem eruditissimus Fabrottus Cujacium ex Cujacio explicare. Interim dicendum est, denegatam fuisse actionem statim à Praetore, si liqueret, contra Senatusconsultum esse peccatum. Quod si id ambiguum esset, datam quidem fuisse actionem, sed cum exceptione: *Praeterquam si contra Senatusconsultum pecunia mutua data, vel fraus ei cogitata esset.* Quod Lauterbachius *Colleg. D. ad SC. Mac.* §. 15. praesertim ex cit. *l.* 9. *D. de jurej.* monuit, & simul hoc, hodie, quum impetrationes actionum sublatae sint, *l.* 2. *C. de formulis & impetrationibus actionum sublatis*, actionem ex ejusmodi mutuo sola exceptione elidi. Competit autem ea exceptio liberis tempore numerationis in potestate constitutis, ut supra diximus; competit & patri *l.* 7. § 10. *l.* 9. §. 3. *h. t.* fidejussoribus, mandatoribus, *d. l.* 9. §. 3. & 4. & heredibus *l.* 7. §. 10. *D. h. t.* rei enim seu causae cohaeret, *l.* 7. §. 1. *D. de exceptionibus.* Competit denique contra Creditoris quoque heredes, *l.* 7. §. 6. *D. h. t.*

§. IX. Quod diximus, patri exceptionem Senatusconsulti competere, id aliter habet, si filiusfamilias institor sit, tum enim ipse quidem filius, si conveniatur, exceptione utitur, pater praeponens eum tabernae illa non utitur, sed adversus hunc efficax institoria actio competit. *L.* 7. §. 11. *D. h. t.* Idem juris est, si extraneus filium familias alienum tabernae praeposuerit. Ulpianus enim *d.* §. 11. primùm de extraneo praeponente, tum de patre ex Juliano loquitur. Quod

Ee monuit

monuit Accursius. Extra istam praepositionis causam pater, sique sine voluntate ejus filio familias creditum fuerit, ne actione quidem de peculio tenetur: quò tendit § 7. *Inst. quod cum eo*, & disertè id statuit *lex 6. C. ad Sc. Mac.* Non facessit negotium Julianus *d. L. 7. §. 11. D. h. t.* verbis: *vel* rem (alii mercem legunt) peculiarem *exercere passus esset*; totus enim locus de filiofamiliàs institore & de pecunia, ei voluntate patris credita, loquitur. add. *L. 12. D. h. t. l. 2. l. ult. C. eod. t.*

§. X. Ei quod tradebat *l. 6. C. h. t.* patrem actione de peculio non teneri, adversari vehementer videtur *L. 1. C. ne filius pro patre.* Cujus verba si quis considerare velit, ista sunt:

Imp. Gordianus A. Candido militi.

Neque ex ejus filii persona, qui, cum sui juris esset, mutuam pecuniam accepit, pater ejus, si non fidem suam obstrinxit, conveniri potest: neque ex ejus, quem in potestate habet, si sine jussu ejus contractum: neque si contra Senatusconsultum Macedonianum mutua pecunia data est, amplius quam de peculio actionem sustinere cogitur. Quapropter pater tuus, si ei pecunia a creditore fratris tui extorta est, ad quam reddendam non tenebatur, praesidis provinciae auctoritate eam recuperabit. P. P. III. Non. Octobr. Pio & Pontiano Conss. Franciscus Accursius duplicem adjecit glossam, quarum altera alteri contraria est. Prior ait: si filiofamiliàs sine jussu patris mutuasti, quatenus est in peculio, vel quatenus in rem patris versum est, patrem habebis obligatum; altera verò dicit: secundo casu *si contra Senatusconsultum Macedonianum pecunia mutua data sit*, pater in nihil tenetur, *l. 6. C. ad Sc. Mac.* Azo hic sa-

facem Accursio non praetulit. Confer hujus Commentarium, quem Antonius Contius V. cl. edidit. Joannes Brunnemannus ad citatam *L.* 1. *C. ne filius pro patre* ait: *Ceterum lectio versus NEQUE SI CONTRA vitiosa est, ideoque particula SI vel omittenda vel ante conjunctionem NEQUE ponenda,* laudatque Collegium Argentoratense ei fini. Charondas pridem notaverat, illud SI in plerisque deesse, in aliis quoque deesse vocem *pecunia*, (quod parvi momenti est) & *quàm*; alios legere *quam duntaxat*. Postrema non est varia lectio, sed interpretatio Azonis, an ea in quas editiones irrepserit, nos praeterit, in his, quas possidemus, non occurrit. Cum illud SI à plerisque manuscriptis absit, quod non solum Charondas, sed & Accursius, Russardus & Dionysius Gothofredus in suis editionibus indicarunt, ea res quidem difficultatem non habebat. Hugo Donellus ad cit. l. 1. ait: *Quod de caeteris contractibus dicitur, idem locum habet in pecunia filiofamiliàs credita, ut eo nomine pater de peculio teneatur, si modo pecunia mutuò data sit non contra Senatusconsultum. Hoc loco lectio hujus rescripti animadvertenda. Vulgaris lectio hoc exprimit, patrem ex pecunia, filiofamilias mutuò data, non amplius, quam de peculio teneri, etsi contra Senatusconsultum pecunia mutuo data sit. Quae sententia falsa est, nam pecunia contra Senatusconsultum filiofamiliàs mutuò data neque ipse filius tenetur, & multo minus pater, ità ut neuter, neque in totum, neque in partem eo nomine teneatur. Lectio igitur emendanda est, & in his verbis NEQUE SI CONTRA particula SI delenda, ut etiam eam deesse in veteribus exemplaribus testatur Russardus, quae germana lectio est, ut sit sensus: Patrem pecunia filiofamiliàs data non amplius quam de peculio teneri, si*

duo concurrant, nempe, si sine jussu patris contractum est, neque, id est, & non contra Senatusconsultum Macedonianum pecunia mutuo data est. Quod posterius adjicitur, quia, ut dixi, si contra Senatusconsultum pecunia data sit, pater omnimodo non tenetur, quia nec in persona filii constiterit obligatio. §. 7. *Inst. quod cum eo.* Integrum locum adscripsimus, quod putemus, contentos esse nos oportere hoc Catone, si in caeteris praeter ejectionem particulae SI receptam lectionem placeat tueri. Si haec verba: *Neque si contra Senatusconsultum Macedonianum mutua pecunia data est*, ab rescripto Gordiani abessent, ac illud *contractum est*, non de datione mutuae pecuniae, sed ità, uti in *l.* 3. §. 3. *D. ad Sc. Macedonianum*, intelligeretur, rescripto bene foret. Nunc, cum Donelli interpretationem sequimur, uno spiritu statuitur efferre Gordianus duas diversas sententias, & quidem locutione impeditissima, nempe si sine patris jussu contractum est, pater non in solidum, sed actione tantum de peculio tenetur. Hac actione verò non tenetur, si filiofamilias credita sit pecunia contra Senatusconsultum Macedonianum. Qui Leges Codicis repetitae praelectionis, quae ex Codice Theodosiano sunt transscriptae, cum hujus Codicis constitutionibus confert, is suis oculis videt, quot Tribonianus lacinias legibus assuerit, quot inde verba sustulerit, quot inflexerit, pro facultate ea, de qua supra ex *l.* 1. §. 7. *l.* 2. §. 10. *l.* 3. §. 10. *C. de veteri jure enucl.* diximus. Magnam jacturam fecit Jurisprudentia, quando tot Gregoriani & Hermogeniani maximè Codicis Constitutiones periere, quae si exstarent, liceret emblemata Triboniani pleniùs noscere, & è caligine sese emergere ad amoenitatem lucis.

Nunc

Nunc quando velut naufragio pretiosissimas merces amisimus, accipiendae fuerint constitutiones, quarum fons deest, uti quàm commodissimè poterunt, atque ità, ne quam principiis juris certi cladem adferant. Fuerit & Gordianus ex mente Donelli, ut ante dicebamus, explicandus, nec alia conjectura ejus rescripto obtrudenda, quamvis militi non ità clarè jus exposuisse, sed ei potius aenigma objecisse, prima fronte videatur. Ait tandem Senatusconsultum: *ut scirent qui pessimo exemplo foenerarent, nullius posse filiifamilias bonum nomen exspectata patris morte fieri.* Quam mali exempli res sit, si adolescentibus pecunia mutua detur, supra dictum est. Si ex oratione Sallustii, ad C. Caesarem, de Rep. ordinanda haec verba: *Igitur provideas, oportet, uti plebes, largitionibus & publico frumento corrupta, habeat negotia sua, quibus ab malo publico detineatur: juventus probitati & industriae, non sumtibus neque divitiis studeat. Id ità eveniet, si PECUNIAE QUAE MAXUMA OMNIUM PERNICIES EST, usum atque decus demseris*, jungere placeat, per nos licet. Caput XIV. ex ejusdem bello Catilinario, cujus initium est: *In tanta tamque corrupta Civitate* lectu maximè dignum; vides ibi adolescentes luxuriosos, parricidas, perduelles. Verbum *foenerarent* forte non adridebit Grammaticis, cupient scriptum, *foenerarentur*, sic esse apud M. Tullium *Lael. cap. IX. neque enim beneficium foeneramur, sed natura propensi ad liberalitatem sumus.* & *de Officiis lib. II. cap. ult. Quid foenerari? tum Cato, quid hominem, inquit, occidere?* Jurisconsulti tamen & Imperatores *foenerare* saepius dicunt. Plinius Histor. Nat. *lib. II. cap. VI.* de sole ait: *hic suum lumen caeteris quoque sideribus foenerat.* apud Terentium *Adelph.*

Act. II. Sc. II. v. 11. eadem forma occurrit id verbi, sed sensu quem Donatus exposuit. *Bonum nomen* Senatui est, quod exigi jure potest. Sic enim interpretatur Suetonius *Vesp. c. XI. ne exigendi crediti JUS unquam esset*, qui locus & antea adductus fuit. Aliàs significat, cum debitor est locuples, idoneusque. Cicero *ad Atticum lib. V. epist. ult.* ait: *Nam aut bono nomine, centesimis contentus erat, aut non bono, quaternas centesimas sperabat.* Idem Cicero de se *libr. V. ad Fam. ep. VI.* cum dixisset, se domum emisse, & multum aeris alieni habere, subdit, *se suis rebus gestis hoc esse assecutum, ut bonum nomen existimaretur.* Forte ea locutio Maranum movit, ut per nomina incerta filiosfamiliàs intelligeret. Bona nomina, accepta pro debitorum locupletium nominibus, Jurisconsulti plerumque vocant *idonea*, quod Brissonio V. CL. *de V. S. p.* 908. *edit. noviss.* & adnotatum, & cuivis obvium est.

CAPUT III.

De caussis, in quibus Senatus consultum Macedonianum cessat.

§. I.

Cum Senatusconsultum interpretaremur, jam varias causas recensuimus, in quibus ei Senatusconsulto locus non esset. Nunc reliquas addamus. Cessat Senatusconsultum, si filiusfamilias castrense vel quasi castrense peculium habeat, usque ad quantitatem hujus peculii. *L.* 1. *§. ult. L.* 2.

2. *D. h. t. L. ult.* §. 1. *C. eod. tit. pr. J. Quibus non est permissum facere testamentum.* De adventitio peculio solet quaeri: an ratione ejus Senatusconsulto locus sit? & quidem, si ususfructus patri competat, Senatusconsulto locum esse, neque Practici ambigunt. Vid. Carpz. *P.* 2. *const.* 10. *def.* 16. ubi subjecit hoc Scabinorum Lipsiens. responsum: *Ist euch H. G. ein vornehmer Bürgers-Sohn Zu K.* 225. *H. schuldig worden ob er nun wohl in seiner Verschreibung Zugesagt, dasz euch solche schuld; wann er freyen oder versterben würde, von seinem Mutter-Theil, so er bey seinem Vater stehen hat, bezahlet werden sollte. Dieweil ihr aber dennoch selbsten berichtet, dasz solche Schuld ohne Vorwissen und Bewilligung seines Vatern, in dessen Gewalt er noch gewesen, geschehen*; caet. *So seyd ihr auch berührte schuld von seinem Vater ietzo nach des sohnes Tode von dem hinterlassenen Mutter-Theil zu fodern nicht befugt. V. R. W.* Prodest ita Senatus consultum patri, qui filio succedit. Si ususfructus adventitii peculii patri non competat, multi negant Senatusconsulto locum esse, quorum aliquos adduxit Lauterbach. *Colleg. ff. h. tit.* §. 10. Alii ei locum esse ajunt, quos inter est ipse Lauterbach. *cit. loco.* Si Ulpiani ratio, quam adfert in *L. 2. D. h. t. Cum filiifamilias in castrensi peculio vice patrumfamiliarum fungantur* consideretur; sique spectetur id, quod dicit Justinianus in *d. l. ult.* §. 1. *C. h. t. In pluribus enim juris articulis filiifamilias milites non absimiles videntur hominibus, qui sui juris sunt: & ex praesumtione omnis miles non creditur in aliud quidquam pecuniam accipere & expendere, nisi in causas castrenses*, vix videtur aliud dici posse, quam accedendum esse eorum opinioni, qui putant Senatusconsultum in

Ee 4 ejus-

ejusmodi peculio non cessare, maxime cum etiam tum, quando filiusfamilias peculium adventitium irregulare habet, foeneratorum duret odium, adolescentiae corrumpendae periculum metusque dilapidationis universi istius peculii, periculum denique, ne bonis istis laceratis filius ante diem patrios inquirat in annos. Ludovicum Molinam, è Societate Jesu, *de Justit. & Jure Disp.* 301. §. 6. *v. secundus est*, nos sane audire non possumus, cum appareat, ejus professionis hominem Jus Civile parum intellexisse. Quando vero ad ea animus attenditur, quae Justinianus *Nov. CXVII. cap.* 1. §. 1. constituit, sententia eorum, qui in peculio adventitio irregulari Senatusconsulto locum non esse statuunt, praeferenda videtur; excipit quidem Lauterbachius, generali constitutione nova specialem antiquam non corrigi. Verum ejusmodi exceptio parum momenti habet, ubi ex generali constitutione nova specialis antiquae correctio necessario consequitur. Tota quaestio maxime ad filiumfamilias majorem XXV. annis pertinet. Minori enim curatorem dari vult Novella. De majore XXV. annis Jus Civile dilapidationem non praesumit, quae tamen si contingat, reliquum est, ut Praetor prodigo bonis interdicat.

§. II. Non juvatur porro Senatusconsulto filius, si sui juris factus debitum agnoverit, *L.* 2. *C. h. t.* exempli gratia, novando, nisi haec novatio per ignorantiam facti contigerit. *L. ult. D. h. t.* Franc. Connanus *Comment. Juris Civilis lib. VII. cap.* 2. *n.* 9. Si partem debiti paterfamilias factus solverit, cessabit Senatusconsultum, ait Ulpianus *L.* 7. §. *ult. D. h. t.* sed si pignus dederit, Senatusconsulti exceptionem ei denegandam

dam

dam usque ad pignoris quantitatem, dicit idem *L.* 9. *D. eod. tit.* Ita dum locutus est Ulpianus, dedit ansam acerrimae liti. Vix enim minus universum debitum agnovisse videtur, qui pignus dedit, quam qui debiti partem solvit. Franciscus Connanus *d. lib. VII. cap.* 2. *n.* 8. ait: *non eorum sum sententiae, qui parte debiti soluta totius solutionem sequi debere dicunt, & omnino cessare Senatusconsultum; imo pro soluta tantum parte quiescit, in eo quod superest, valet. Hoc adeo manifestum esse potest ex eo, quod ait Ulpianus, cessare Senatusconsultum; nec solutum repeti. Quibus verbis nihil aliud significatur, quam in eo, quod solutum est, nullas esse vires Senatusconsulti, sed in eo solum, quod restat solvendum: ut frustra se torqueat Accursius, ut inveniat rationem diversitatis, quae est inter partis solutionem, & pignoris dationem.* Connanum sequitur V. cl. Reinardus Bachovius ad *Treutler. vol. I. disp.* 20. *th.* 8. *lit. A. & B.* hic uno spiritu effert adducta ex *l.* 7. §. *ult. h. t.* Ulpiani verba, aitque, ambiguam illam phrasin *cessare Senatusconsultum* explicari per verba sequentia, quae alias necessaria non fuerint, quia ei, contra quem datur actio, multo magis exceptio negetur. In *L.* 9. *D. eod. tit.* vult legi *sed &*; ait enim conjunctionem ET excidisse. Posterior conjectura facilè juvari potest aliis locis, ubi pro *sed* legendum est *sed &*, ut in *l.* 5. §. *ult. D. ad L. Aquil.* si conferas *l.* 13. §. 4. *D. Locati*, porro in §. 6. *Inst. de interdictis*, collato cum *l.* 1. §. 2. *D. de vi & vi arm.* denique in *l.* 9. §. 1. *D. de usufructu*, ubi Accursius legit *sed & si lapicidinas.* De *L.* 4. §. 1. *D. de rer. div.* idem ideò defendit Gerardus Noodt. *lib. I. Prob. cap.* 8. eò fortius, quia & ibi Accursius

 legit,

legit, *sed et*. Quid mirum; si *sed et* in *SET* contractum fuerit, cùm vetusti Codices pro *sed* habeant *set?* Legatur, si placet, Terentius ex editione Faërni. Interea lis, de qua hîc agimus, vetusta est, Bulgarus eam opinionem tuebatur, quam sequuti sunt Connanus & Bachovius, postea verò Struvius *Synt. Jur. Civ. Ex. XX.* §. 58. Schilter. ad *D. Ex. XXVII.* §. 72. 73. 74. Georg. Beyer. *ad D. ad Sc. Mac. Pos.* 12. *lit. g.* Alii autem à Bulgaro ita discesserunt, ut dicerent, si filius sui juris factus vel unum numum solverit, totum debitum ipsum agnovisse, nec ratione residui Senatusconsulto juvari. Usus fori magnae Germaniae glossam solitus est sequi, quae contrariam Bulgaro sententiam defendit, adeò, ut illam glossae communem esse dicat Lauterbachius *Colleg. D. h. t.* §. 21. ubi Bachovii argumenta conatur refutare, addens rationem differentiae inter partis solutionem & pignoris dationem, quam hausit ex Donello *ad L.* 2. *C. ad Sc. Mac.* cujus verba potius referam, quam Lauterbachii. Sunt autem haec: *Differentiae ratio facilè attendenti intelligitur, si quis animadvertat, quibus verbis filius utatur, cùm partem solvit; & cum dat pignus. Qui partem solvit, addit se partem debiti solvere; natura pars sine toto intelligi non potest. At qui dicit, se pignus dare, dicit simpliciter se dare pro debito, nec adjicit pro debito toto, aut pro debito ex parte, proinde neque verba, neque datio ei ultra, quam gestum, nocere debent.* (*) Mira subtilitas. An qui pignus dat, non dicit, se

(*) Cf. idem *Commentar. Jur. Civil. lib. XII. cap.* 28. p. 112. *in fine.*

se id pro debito dare? quum debitum dicit, an non totum dicit? infinitam locutionem universali respondere, tyro clamabit. Interim de usu nostrorum judiciorum dubitari non potest, si quis cogitet, quae fuerit auctoritas glossae. Lauterbachius etiam Pauli Christinaei, Mechliniensis Jurisconsulti, *Vol.* 3. *decis.* 35. *n.* 11. citat. Verba ejus haec sunt: *Si filius sui juris factus solvat partem debiti, quaeritur: an compelli possit, etiam solvere reliquam partem? Connanus lib. VII. cap.* 2. *n.* 8. *asserit non posse compelli, & id teneri videtur D. Linglois ad. I. Justin. decis. decis.* 13. *p.* 2. *n.* 1. *nisi protestatus sit in contrarium. Verior tamen videtur contraria opinio, scilicet eum posse compelli solvere reliquam partem, nec posse se tueri exceptione, nisi sit diversa ratio accipiendae* (rectius scriptum foret agnoscendae) *partis, quam totius, ut si filiusfamiliàs pecunias mutuo datas licite pro parte consumsit: alias non licite, solvens id, quod licitè consumsit, non videtur reliquum approbare*, (scilicet quod malè dilapidavit) *maximè si adsit protestatio per l.* 2. *C. h. t. in verb. vel aliàs agnovit debitum, & l.* 7. *§. ult. D. eod. Et ita aliquando judicavit Senatus supremus.* Hactenus Christinaeus. Verba ea ideò adscripsimus, ut videre quisque possit, an Lauterbachio ea satis faveant. Illa enim exceptio, nisi alia sit ratio agnoscendae partis quam totius, denique sententia supremi Senatus ipsi contrariatur. In magna Germania addictiora mansere judicia glossae. Non attinebat ergo Belgam ad probandum usum nostri fori adducere.

§. III. Non est Senatus consulto locus, si filiusfamilias se pro patrefamilias gesserit, & communi errore pro hoc habitus sit, *l.* 3. *D. h. t.* *l.* 1.

l. 1. *C. eod. tit.* Probabilis enim ignorantia creditorem excusat, *l.* 2. *C. h. t.* non vana simplicitas neque ignorantia juris, *d. l.* 3. Cum autem quisque gnarus esse debeat conditionis ejus, cum quo contrahit, *l.* 19. *D. de Regulis Juris*, creditor docere debet, se conditionem filiifamilias scire non potuisse, sed se in justa ignorantia fuisse versatum, *l.* 1. *C. h. t. l.* 19. *D. eod. tit.* Lauterbach. *Colleg. D. ad Sc. Mac.* §. 7. Unius scientia correo credendi nocet. *L.* 7. §. 7. *D. h. tit.*

§. IV. Si patris voluntate mutuum contractum sit, cessare Senatusconsultum, supra diximus. Cessat quoque, si pater ratum habuerit. *L. ult. C. h. t.* unde & si filiusfamilias absente patre, quasi ex mandato ejus, pecuniam acceperit, caverit & ad patrem literas miserit, ut eam pecuniam in provincia solvat, debet pater, si actum filii sui improbat, continuo testationem interponere contrariae voluntatis, ut ait Paulus *l.* 16. *D. h. t.* Si hoc non fecerit, mutuum videtur ratum habuisse, modo tantum temporis interjectum fuerit, ut pater respondere & contradicere potuerit. *Clem.* 1. *de procuratoribus* non aliter potest intelligi. Cessat quoque Senatusconsultum, si pecunia mutuo accepta in rem patris versa sit *l.* 7. §. 12. *D. h. t.* ut & si filius familias, studiorum causa absens, mutuum acceperit, & probabilem modum, vel certè eam quantitatem, quam pater subministrare solebat, non excesserit, *d. l.* 7. §. 13. *h. t.* nam & tum pecunia videtur in rem patris versa. Cujus versionis in utilitatem patris plura exempla refert Lauterbach. *Coll. D. h. t.* §. 24. Si filiusfamilias, invito patre, studiis operam det & mutuum contrahat,

trahat, patri indiſtincte exceptionem Senatusconſulti tribuit Georgius Beyerus *ad D. h. t.* Eſt ſane is rigor patriae poteſtatis, ſi Jus Quiritium ſpectes & vix judex, miniſter legum, pronuntiare aliter poterit. Interim princeps pro territorii jure in Germania diverſum conſtituere poterit, ſi appareat, durum patrem ingenium ad ſtudia natum inde avertere voluiſſe, filium autem mutuam pecuniam bene impendiſſe & utilem reipublicae factum. Patria enim poteſtas non in duritie ruſtica, ſed in pietate conſiſtere & pater agnoſcere debet, filium non ſolum patri, ſed & patriae natum eſſe. Multi humilibus duriſque parentibus orti praeclaram ſocietati civili operam praeſtitere, contra clariſſimis orti natalibus, ſtudiis à parentibus addicti qui fuerant, eorum ſpem ſunt fruſtrati, & inutilia terrae pondera evaſere. Quid, quod ſi placeat ſequi rigorem patriae poteſtatis, imputari patri poteſt, quod pro jure ſuo filium familiàs ex ſcholis non revocarit domum? quod dum non fecit, in ſumtus honeſtos, pro facultatibus minimum ſuis, conſenſiſſe exiſtimandus eſt: Si pater ſolvere coepit, quod filiusfamilias mutuum ſumſerat, ceſſat Senatusconſultum, *l.* 7. §. 14. *D. h. t.* ut & ſi filius accepit mutuam pecuniam, ut eum liberaret, qui, ſi peteret, exceptione non ſubmoveretur, *d. l.* §. 14. *D. eod. tit.* Non utitur quoque exceptione creditor, cui filiusfamilias, qui mutuam pecuniam accepit, delegatus eſt. *l.* 19. *D. de Novat.* Si filiusfamilias Senatus conſulto renunciaverit, tum renunciatio ea nullius momenti eſt & neque filio neque patri nocet *L.* 5. *C. de legibus.* filius patri jus ſuum auferre

auferre nequit, idem eadem facilitate Senatusconsulto renunciat qua mutuum accipit. Quod si filiusfamilias jurejurando promiserit soluturum se pecuniam quam mutuo accepit, an tum Senatusconsulti exceptione recte uti queat anxie disquirunt. Nobis videtur adhuc Senatus consulto locum esse, eo magis quo pernitiosior hic latere solet fraus inproborum foeneratorum, cautiones jurejurando firmatas ab adolescentibus elicientium, an potiùs extorquentium. Ludovicus Molina supra citata *Diss.* 301. *n.* 2. sanè ait Senatusconsultum hoc habere locum non solum in exteriori, sed etiam in conscientiae foro, idque Doctores affirmare communiter, & sanè conscientia, nisi leges sequatur, vaga est, & praetextus hominum aut superstitioni deditorum, aut fraudes meditantium. Usus quotidianus, quem ille stultorum magistrum vocavit, docet, cautiones, quibus temerarium jusjurandum additum est, non minus facilè ab filiisfamilias accipi, quam his praestantur, & ab ipsis accipiuntur luxuriae instrumenta. Pecunia contra SC. mutuò accepta ac soluta non repetitur condictione indebiti *l.* 40. *D. de condict. indeb.* Plura persequi apud alios obvia non libet, & nos jam forte nimii fuimus in his, quae attulimus. Illud maneat: *Salus publica suprema lex esto.* Nihil fraudibus, nihil mollibus animis detur. Thomasium, V. Cl. cujus nos, ubi Jus Civile non vellicat, judicium veneramur, quando ad *tit. D. ad Sc. Maced.* inquit, rariorem in foris Germanorum Senatusconsulti usum esse, nos audire non possumus, quos utilitas Senatusconsulti in omnes Respublicas, ejusque in Germania usus, non fugit,

git, & quibus tot res judicatae ob oculos verſantur. Neque videmus, qui ille Edictum Imperatoris, Rudolphi ſecundi, quod anno MDLXXXIX. editum eſt, ad impuberes & minores reſtringere potuerit, quum diſerte loquatur quoque de his, qui in parentum poteſtate ſunt. Retulerunt id Edictum Joh. Baptiſta Schwartzenthalerus in *Proceſſu Judic. lib. I. cap. 4. n.* 18. & ex eo Hahnius *ad Weſenb. tit. de Sc. Mac.* denique Stryckius in *Uſu mod. D. eod. tit.* §. 3. quos vide.

BERN. HENR. REINOLDI
DISSERTATIO
AD
Tit. D. de Acquirendo rerum dominio.

CAP. I.

Inter eas Juris ſpecies, quae in rem actionem ubicunque illa ſit, & adverſus quemcumque poſſeſſorem, pariunt, dominium eminet. Ait autem Cajus *l.* 1. *D. de acq. rer. dom.* nos quarundam rerum dominium nanciſci Jure Gentium, quarundam Jure Civili. Illius modus eſt occupatio, eaque fit vel manu noſtra, vel mediante re noſtra, cui quid accedit. Ejus, quae manu noſtra fit, princeps modus eſt adprehenſio rerum nullius, unde Cajus ait, omnia animalia, quae terra, mari, coelo capiuntur, id eſt, feras beſtias, piſces, volucres, capientium fieri, quod enim nullius ſit,

fit, id naturali ratione occupanti concedi. *d. l.* 1. §. 1. & *l.* 3. *D. eod. tit.* Exigit autem, uti quis v. c. feram bestiam *ceperit*; primùm vidisse, immò ità vulnerasse, ut facile capi possit, non putat sufficere, & quidem ex plerorumque sententia, *l.* 5. §. 2. *eod. tit.* quam confirmat Justinianus §. 13. *Inst. de rer. div.* addita ratione, quà utitur ipsius Cajus, quia multa queant accidere, ut eam non capiamus. Quae tamen ratio satis apta non est, Nerva filius potius dicebat, dominium rerum ex naturali possessione coepisse, ejusque rei vestigium remanere in his, quae terra, mari, coeloque capiuntur, nam haec protinus eorum fieri, qui primi possessionem eorum adprehenderint. *l.* 1. §. 1. *D. de acq. vel amitt. poss.* Non acquiritur autem possessio, nisi animo & corpore simul. §. 5. *Inst. de interdictis*, *l.* 3. §. 1. *D. de acq. vel amitt. poss.* Quod autem dicebamus, ex *plerorumque sententia* feram non nisi captam, seu in custodiam nostram redactam, capientium fieri, eò indicavimus, aliquos existimasse, si cum animo habendi potestas facilè eam capiendi concurrat, eam jam nostram intelligi. In ea sententia fuit Trebatius, qui autumabat, feram ità vulneratam, ut capi possit, statim nostram esse, & eo usque nostram videri, donec eam persequamur, *d. l.* 5. §. 1. *D. de acq rer. dom.* Errat enim Theophilus, qui §. 13. *Inst. de rer. div.* unam Trebatii sententiam in duas separat. Trebatium secutus est Proculus in *l.* 55. *D. de acq. rer. dom.* Fragmentum hoc esse Proculi ex *Libro II. Epistolarum* inscriptio docet. Tota ejus disputatio ad eam dispectionem tendit, an aper facilè in potestatem ejus, qui laqueum posuerat, redigi potuerit, an non? Tribonianus

Ff men-

mentem Proculi non est adsecutus, unde haec illius verba sunt: *Summam tamen hanc puto esse, ut si in meam potestatem pervenit, meus factus sit.* Quae utique, si Proculi mentem doctrinamque spectes, sunt ineptissima. Si aper in meam potestatem pervenisset, eum meum esse, de eo nemo ambigebat, de eo quaestio erat, quando in meam potestatem venisse existimaretur? an eo ipso meus jam intelligeretur, si facilè adprehendi posset, an verò tum demum, si manu mea esset adprehensus? Prius putabat Proculus, addo & Neratius; ità enim Paulus in *l.* 3. §. 3. *D. de acq. poss.* ait: *Neratius & Proculus* (sc. existimant) *solo animo posse nos acquirere possessionem, etsi non antecedat naturalis possessio.* Ita enim legendum esse, docent sequentia. Pergit enim Paulus: *Ideoque si thesaurum in fundo meo positum sciam, continuò me possidere, simul atque possidendi affectum habuero, quia quod desit naturali possessioni, id animus implet.* Ait *in fundo meo*, quia prohibere scilicet possum, ne alius eum ingrediatur, ipse eum semper ingredi queo, atque ità facilis est thesauri occupatio. Ità Neratius & Proculus, sed addit Paulus, *quidam putant, Sabini sententiam veriorem esse, nec aliàs eum*, qui scit thesaurum esse in suo fundo, ejusque habendi affectum habet, *possidere, nisi si loco motus sit; quia non sit sub custodia nostra: quibus consentio.* Sabini hanc sententiam firmasse Justinianum, antea dictum, adeoque manifestum est, legem 55. *D. de acq. rer. dom.* ab eo Principe esse antiquatam, indeque nihil aliud, ad jus Justinianeum quod attinet, fructus capi posse, quam ut intelligatur veterum Jurisconsultorum dissidium, causaque dissidii, quae tamen ipsa utilitas solidam Juris peritiam assequi

assequi cupienti minimè est contemnenda. V. Cl. Gerardus Noodt *libr. II. Probabilium cap. 6.* id, quod dicebamus, dissidium observavit, illustrandisque Proculi Neratiique opinionibus egregiam navavit operam. Nos tamen à Triboniani ingenio alienam esse arbitramur explicationem verbi *pervenit*, per *pervenire potuerit*, nec hunc ità sensisse, quemadmodum verbum *videbitur*, & *nocet* exponitur in *l.* 21. *D. de statu liberis.* Rogerius apud Accursium ad *d. l.* 55. jam monuerat verbis: *Summam tamen hanc puto esse*, superiores distinctiones improbari, rectiùs dixisset, convelli: in *l.* 3. §. 3. *D. de acq. possess.* ante *posse* redundare *non* cum eodem Viro inclito existimamus, caeterum autem & putamus esse tantùm transpositum, adeoque haud esse opus, ut *si* exponatur per *quamvis*, maximè cum in *l.* 124. *de Verb. Obl.* illud *si* per *quamvis* exponi non sit necessarium, sensus enim planus est *stipulationem non committi ante diem* illum *si* vel *ubi* certum esse coeperit &c.; in *l.* 37. *D. de usuris* autem *utique si* nil aliud sit, quàm *etiamsi*, vel si mavis, *inprimis si*, nec enim Accursius, qui in illis legibus *si* per *quamvis* interpretatur, nobis satis placet, quamvis eum vir ille doctissimus fuerit sequutus. Transpositiones vocum in Digestis occurrere frequentes, notum est, & aliis dudum ostensum.

Vir celeberrimi nominis, Joannes Brunnemannus, *Legem* 55. *D. de acq. rer. dom.* primò non juxta Proculi, sed Sabini, mentem explicat. Ait ille: *posuisti laqueum in meo fundo sine meo consensu*, quaeritur, *an aper in illo irretitus tuus sit? respondetur*, *non*, *quia non habuisti jus laqueum in meo fundo ponendi*, *ergo tunc tuus fiet*, *quando exemisti.*

Apparet ei dicendum fuisse, aprum ejus, qui laqueum posuerit, non ante esse factum, quam illum exemisset, caeterùm exemtum ejus factum, subjicit enim: *Non ob laqueum à te positum, sed quia aper nullius fuit.* Pergit: *Ergo si ego exemero, si alius exemerit, meus vel illius erit.* Scabra oratio, sed adparet, ab emtione ipsum dominium arcessere, ut meus sit, si ego exemero, alius, si alius exemerit. Subjicit: *Secus autem si in suo fundo posuisset* (debebat scribere *si in tuo fundo posuisses*) *tunc enim tantum captus fuisset tuus.* Ait *captus*, & tamen addit, *si modò ita constrictus, ut se non potuerit expedire.* Captus aper est, qui est à nobis adprehensus, inque nostram redactus custodiam, non qui in laqueo ità haeret, ut facilè capi possit, estque ea sententia Sabini, quem in principio, nescius licet, sequebatur, in fine deserit. Ignoratis dissidiis, dissidiorumque fontibus incertè errat animus, & quod ad rem faciat, vix quicquam scribitur ab his, qui famam mole voluminum aucupantur. Tandem Brunnemannus ex Joannis Cephali *lib. I. cons.* 136. quaestionem refert; ea apud Cephalum ità se habet: Praefectus navis Melitensis Massiliam versus tendens duas piratarum infidelium biremes in mari animadvertit. Has insequitur: piratae spe omni destituti è navibus fugiunt, inque Corsicam escendunt. Biremes veniunt in potestatem praefecti: at Piratae à militibus insulae Corsicae capiuntur. Praefectus Melitensis hos à militibus illis repetit, quaeritur an jure? Adfirmat Cephalus, at Brunnemannus ait, illam rem non carere scrupulo, sed nihil amplius addit. Dimittit te tam certum, quam eras dudum. Praefectus Melitensis persequebatur etiamnum piratas, & ità

juxta

juxta Trebatium eos rectè videbatur vindicare, juxta Sabinum non aequè. Fortissimum autem, ut id addam, Cephali argumentum, quantum video, in usu Judiciorum ponitur, quo Trebatii, ut ipse contendit, opinio sit recepta, quamvis Justinianus Sabini sententiam confirmarit, vid. *d. conf.* 136. *n.* 9. *&* 18. Sed ohe! inquies, qui tu à feris bestiis ad homines, quamvis Turcas, Afros piratas dilaberis? Deduxit huc nos, aliud quamvis agentes, varia illa lectio Clarissimi Brunnemanni & elegantia solertissimi Cephali. Samuelem Pufendorfium, Virum Inlustrem, de jure Naturae & Gentium *lib. IV. cap.* 6. §. 9. etiam advertit Lex 55. *de acq. rer. dom.* & exspectes sanè abs tanto viro explicationem omnibus absolutam numeris. Refert utique aliquid sententiae Proculi, ait enim: *si ita aper laqueo implicitus erat, ut inde eluctari non posset, & laqueus vel in publico vel in tuo positus erat, ubi venandi tibi jus, tuus utique factus iste jam erat, & ubi ipse eum solvissem, ut in naturalem libertatem evaderet, aestimationem ejus solvere tenebar, quocunque demum nomine actio illa veniret.* &c. Sed quando dicit *vel in publico*, autumatque hinc faciliorem occupationem apri, vereor, ne alii difficiliorem putent, quum omnibus ad eum sit adeundi copia, ità sanè autumat V. Cl. Gerardus Noodt *lib. II. Probabilium cap.* 6. Interea quando magis ille in Trebatii Proculique sententiam propendet, non refutat Sabinum, ejusque fundamenta, imò Sabini & Trebatii principia confundit ac miscet. Adeo, ut ego in hujusmodi controversiis paucos Romanorum Jurisconsultorum pluris faciam, quàm integram novorum istiusmodi Jurisprudentiae etiam naturalis doctorum centuriam. Sed in viam! Ferae bestiae fiunt ca-

pientium, quamvis quis eas in alieno ceperit fundo, planè si dominus te illum conspiciat ingredi, &, ne facias, prohibeat, tu tamen eo invito ingressus fueris, teneberis ei actione injuriarum. *l.* 16. *D. de serv. praed. rust. l.* 13. §. *ult. D. de injur.* Fera tamen tua erit, eò quod adhuc nullius fuerit. Hugo Grotius *de jure Belli & Pacis lib. II. cap.* 8. §. 5. ait, *Germaniae populos, cùm Principibus bona quaedam essent adsignanda, unde dignitatem suam sustinerent, sapienter existimasse, ab illis rebus incipiendum, quae sine damno cujusquam tribui possent, cujusmodi sint res omnes, quae in dominium nullius pervenerunt, & potuisse legem etiam ante occupationem harum rerum dominium transferre, cùm ad dominium producendum lex sola sufficiat.* Nos concessam principibus potestatem in territoriis occupandi feras ut largimur, ità quî dominium ferarum nunquam captarum in illos sit translatum, non assequimur. Haud adeò per omnia placet philosophia illa Grotii, neque sine discrimine Celeberrimi Thomasii *Jurisp. Div. lib. II. cap. X.* §. 148. Planius est, si dicas, Principem rectè prohibere, ne quis fundos territorii sui venandi causa ingrediatur, si secus fecerit, eam injuriam eò posse puniri severiùs, quo majoris est dignitatis, cujus spreta est prohibitio, utpote qui imperio summo Rempublicam regit, nec hac parte admodum à nostra opinione discedit Pufendorfius *d. cap.* 6. §. 6. 7. ubi inter alia ait: *Per ejusmodi leges* (quae rectoribus civitatum venationem tribuunt,) *Principibus propriè loquendo non dominium ferarum fuisse datum, sed tantum jus, ut ipsi soli easdem occupando suas possint facere &c. Legem civilem quidem efficere posse, ut dominium jam in rebus constitutum ab uno cive in alium transeat, citra antecedens*

cedens

cedens aliquod ipsorum factum. Sed ut dominium in rem aliquam, quae nondum potestatem hominum actu subiit, ab initio introducatur, per solam legem fieri non posse, sed opus esse actu aliquo corporali, cum primis circa res sese moventes. Diversa autem esse, dominium ab initio constituere, & constitutum conservare. In Germania ergo venatio competit his, qui territoriis praesunt, nisi alii ex concessione, vel ea praescriptione, quae memoriam excedit, venandi jus acquisiverint. Sixtin. *de Regalib. lib. II. cap.* 18. *n.* 47. & 55. Res certa est, at ejus probatio non est petenda ex 2. *F.* 56. ibi enim venationis mentio nulla. Legitur ibi quidem *piscationum reditus*, at adsentior Cujacio, qui *picariarum* contendit legi debere. Desumtus est locus ex *L.* 17. *D. de V. S.* ubi *picariarum* Florentiae exstat; invenitur enim & pix fossilis, confer Plin. *H. N. lib. XVI. cap.* 12. Nec huc facit 2. *F.* 27. §. 5. is enim locus vel ad rusticos & mercatores restringendus est, vel prohibitio ea ultra fundos alienos non extendenda, quorsum plerique sunt proniores. Vid. Sixtin. *d. cap.* 18. *n.* 40. & *seqq.* In Germania etiam municipia quaedam jus venandi exercent, praescriptione, quae memoriam excedit, adquisitum, quod dum ab singulis quoque municipibus fit, opificia deseruntur, magno & municipiorum & familiarum damno. Ludovicus, Dux Würtenbergensis, apud *Webner. Obs. Pr. p.* 123. ait: *diese leichtfertige Buben, so bald sie sich einst dem Wildtschiessen ergeben, so werden sie wercklos, Faulentzer, Verthuner, Schwelger, Verderber Weib und Kinder.* &c. Quod ad poenam eorum, qui vetitam venationem exercent, attinet, res nota est ex Carpzovii *Pr.*

Crim. q. 82. *n.* 34. Sique tales circumstantiae, quales in Edicto, quod idem *n.* 43. recenset, commemorantur, ac quales Ludovicus ille Dux apud Wehner. *Obs. Pr. d. p.* 123. enarrat, concurrant, nihil in ea poena desideraveris; alias monita Boecleri *ad Grot. de J. B. & P. lib.* 2. *c.* 2. §. 5. & Pufend. *de J. Nat. & Gent. lib. IV. c.* 6. §. 7. *in fine*, aliorumque non fuerint spernenda, in primis etiam, quibus venatio competit, eam ita merito exercent, ne frugibus inferantur damna, itaque foventur & aluntur ferae, ne illas depascantur; ait enim Franciscus Zoannettus *de duplici venatione n.* 73. *alioqui mortaliter peccari, neque à tali peccato quem posse absolvi. priusquam ejus quasi voluntate & culpa ablata reddantur.* Covarruvias *relectione c. peccatum de Reg. Jur. in VI. part.* 2. §. 8. *n.* 11. inquit: *prohibentes venationem vel in locis publicis, vel privatis etiam propriis, tenentur ad restitutionem damni vicinis illati ex multitudine animalium, quae in loco prohibito ob interdictam venationem enutrita, exterius erumpunt, & messibus ac segetibus exitium ac devastationem inferunt. Nec justa est excusatio probibentium venationem intra proprios agros, si permiserint eorundem animalium occisionem, (ubi autem ea permittitur?) quoties proprium fundum egressa in vicinorum agros diverterint. Etenim tenentur hi, qui prohibita venatione causam dederint animalium multitudini, & deinde ex hoc vicinorum praediorum damno, vel illas feras includere, aut earum innumeram multitudinem exstinguere, saltem diminuere vel permittere liberam venationem, aut illatum damnum solvere.* Adde *Gail.* 2. *obs.* 68. *n.* 10. Wehner. *Obs. Pract. Voce Forst-Recht*, *pr.* Sixtin. *de Regalib. lib. II. c.* 18. *n.* 76. Caeterùm etiam jure Romano ferarum bestia-

bestiarum, quas vivariis incluserimus, & piscium, quos in piscinas conjecerimus, furtum fit. Non autem piscium, qui in stagno sunt, nec ferarum, quae in silvis NON circumseptis vagantur *L.* 3. §. 14. *D. de acq. poss.* Illud NON ante *circumseptis* reponendum esse oppositionis ratio docet, & monuit post Franciscum Hotmanum *lib. VIII. obs. cap.* 7. Dionysius Gothofredus ad *d.* §. 14. frustraque est Accursius, quando vivaria ait parvi esse spatii, eoque differre à silvis circumseptis, leges enim Romanae ex Romanorum institutis fuerint explicandae. Constat autem, apud Romanos jam tempore Varronis vivaria multa jugera occupasse, atque maceriis fuisse septa. Varro *de Re Rustica lib. III. cap.* 3. 12. & 13. quo postremo Hortensii θηριοτροφεῖον (sic enim hic id appellabat) fuisse silvam refert supra quinquaginta jugerum maceria septam. Add. Gerard. Noodt. *I. obs.* 11. In lacu alieni dominii, prohibente domino, piscari non licet, secus enim locum habet actio injuriarum. *l.* 13. §. *ult. D. de injur.* (conf. *l.* 1. §. 7. *D. ut in flum. publ. navig. lic.*) capti tamen pisces Jure Romano fiunt capientium. Quod si lacus privati dominii crescat, seque in vicina prata effundat, an dominus lacus persequi poterit in pratis alienis inundatis pisces? Domini pratorum aequè prohibere poterunt, ne suos fundos quis piscandi causa ingrediatur; at, inquis, pisces sunt domini lacus? id verò erroneum est, ut indicavimus, & fatentur non obscurè ipsi Practici, confer Carpzov. *Pr. Crim. q.* 84. *n.* 82. Clasen. ad *Const. Crim. Caroli Quinti art.* 169. Immò fera, quamvis eam vivario incluserimus, ipsique notam impresserimus, illa autem postea in libertatem naturalem evaserit, occu-

pantis fit. (*) Accurata enim cuſtodia, ſeu perpetua velut occupatione, opus eſt, ut retineatur animal, cui per naturam inſita eſt infinita vis vagandi, & quod perpetuò poſſeſſioni renititur, quae nota illa retineri non poteſt. Unde ex decoro falſam ſententiam delatoribus attribuit Juvenalis *Sat. IV. v.* 50. *ſq.*

Non dubitaturi fugitivum diſcere piſcem,
Depaſtumque diu vivaria Caeſaris, inde
Elapſum, veterem ad dominum debere reverti.

Conf. Pufendorf. *de jure Naturae & Gentium lib. IV. c.* 6. §. 12. Delatorum iſtorum ſententiam imitari videntur, qui piſces è lacu dominii ſui egreſſos putant ſe in pratis vicinis inundatis perſequi poſſe. Quousque autem perſequentur? quid ſi in aliorum piſcinas, ruſticorumve, quibus prata muniuntur, foſſas lacus eos effuderit incrementum? Ad occupationem rerum nullius pertinet quoque inventio gemmarum, lapillorum, margaritarum in litoribus, quae Jure Romano ſtatim inventoris fiunt. §. 18. *Inſt. de rer. div. l.* 3. *D. eod. l.* 1. §. 1. *D. de acq. poſſ.* hodie autem à nonnullis ad regalia referuntur, ab aliis inter litora occupata & non occupata diſtinguitur, inque his inventa cedere inventoribus adſeritur, in illis non aequè. Verùm cum imperia ferè ſint arcifinia, ut tradit Hugo Grotius *de Jure Belli & Pacis lib. II. cap.* 3. §. 17. *n.* 2 & *cap.* 8. §. 12. Pufendorf. *de Jure Naturae & Gentium lib. IV. cap.* 5. §. 7. 8.

(*) Contrariam hic fovet ſententiam V. C. Chriſtoph. Ludov. Crellius, in Diſſ. eleganti *de Jure Vinariorum, Vitemb.* 1740. §. *IX. p.* 37.

§. 7. 8. vix dispicimus, an illius distinctionis magnus possit esse usus, & fuerit forte planius, si dicamus, prohibere eum, cujus territorium ad mare se extendit, posse, ne quis in litore lapillos, gemmas, succinum &c. quaerat, eo fere modo, quo de venationis usu diximus: de ea autem prohibitione an facta sit? in singulis regionibus mari adjacentibus constare posse. Prohibitio autem, quod ad res mobiles v. c. lapillos &c. efficacior multò est, quàm quod ad sese moventes.

CAPUT II. (*)

Occasione *Legis* 7. §. 5. *D. de acq. rer. dom.* quaeritur: si flumen ex alicujus agro toto novum alveum fecerit, deinde autem ad priorem alveum reversum fuerit, an tum novus ille alveus iterum desertus adhuc sit prioris agri domini, an verò eorum, qui prope ripam ejus praedia possident? Cajus posterius primò adfirmat, addita ratione, quod & ager qui fuerat, desierit esse, amissa propria forma, & quia is, cujus fuerat ager, vicinum praedium nullum habeat, ut vicinitatis ratione ullam in alveo deserto partem habere possit. Deinde autem ait, *sed vix est ut id obtineat.* Unde sunt, qui putant, existimare Cajum, *ex aequitate* agri domino alveum iterum desertum restitui, maximè quum Cajus antea *rationis*

(*) Cf. ad Caput hocce Abrah. Wielingius *Lection. Jur. Civil. lib. I. cap.* 12. *p.* 41. *sq.*

tionis strictae mentionem fecerit. Ita ferè Janus à Costa ad §. 23. *Inst. de rer. div.* verùm ostendit Gerardus Noodt V. Cl. *Lib. I. Probab. cap.* 1. strictam rationem Cajo non esse Juris subtilitatem, sed regulam, definitionem & auctoritatem Juris, & verba *sed vix est ut id obtineat* non eò pertinere, ut corrigant eam strictam rationem sive regulam, quasi humanitati & usui minùs convenientem, sed ut restringant eam ad subjectam facti speciem, perinde ac si dicat Cajus, vix esse, ut id obtineat aliter, quàm in terminis mutati agri, fallere enim, si tantum inundatus proponatur ager. Ità verba illa *sed vix est ut id obtineat*, statim connectuntur cum sequentibus: *aliud sanè est*, inque Digestis manuscriptis, quae Florentiae adservantur, non occurrit capitum seu legum sectio in paragraphos, quod uti Franciscus Taurellius monuit, ità qui hujus exercitii moderamen suscepit, Auditoribus suis ex foliis juxta manu scriptum Florentinum accuratis, quae V. Cl. Henricus Brencmannus cui manuscriptum illud versare contigit, cum ipso communicavit, ostendere solet. Tribonianus fini §. 23. *Inst. de rer. div.* rectè & consultò non subjecit verba: *sed vix est ut id obtineat*, sat gnarus, Caji mentem non eam fuisse, ut cerebrinam aequitatem opponeret minimè negligendis, formaeque mutatione facta aut non facta nitentibus principiis Juris certi, sed ut aliud obtinere indicaret, in specie inundati tantùm, non autem mutati agri. Quem laudabamus, Vir inclitus, Gerardus Noodt, *I. Prob.* 1. quoque ostendit, in *l.* 30. §. 3. *D. de acq. rer. dom.* verba illa: *Sive paulatim occupatus est, sive non paulatim*, non esse à manu Pomponii, eoque veriorem esse Cu-

jacii

jacii ſententiam: Pomponium non de agro in alveum commutato, ſed de inundato tantum: Alfenum autem in *l.* 38. *D. de acq. rer. dom.* de mutato loqui. In *d.* §. 3. *l.* 30. vocem *alluvionis* poni pro *receſſu fluminis* Accurſius *ibidem* & ad *d. l.* 38. pridem adnotavit.

CAP. III.

L. 7. §. 7. *D. de acq. rer. dom.* Cajus de ſpecificatione agit, diſſenſumque inter Sabinianos & Proculianos oſtendit, diverſis principiis ſuperſtructum. Sabiniani putabant, naturalem rationem efficere, ut, qui fuiſſet materiae dominus, idem ejus quoque, quod ex eadem materia factum eſſet, dominus eſſet, quia ſine materia nulla ſpecies effici poſſet. Proculiani hunc dominum eſſe exiſtimabant, qui feciſſet, quia quod factum eſſet, antea fuiſſet nullius, formaque esſentiam ſpeciei dediſſet. Juſtinianus §. 25. *Inſt. de rer. div.* eundem diſſenſum denuò refert. Minicius Natalis è Sabinianis fuit, unde indiſtinctè dixit, navem ex aliena materia factam eſſe domini materiae, quemadmodum Julianus, itidem Sabinianus, tradit *L.* 61. *D. de rei vind.* Sabinianorum, & nominatim Juliani, ſententiam ſequitur Ulpianus *L.* 44. §. 2. *D. de Leg. lib. I.* Ante Ulpianum jam fuere heriſcundi, ſeu mediam ſententiam amplectentes, qui Sabinum probabant, ſi ſpecies ad priſtinam materiam reverti poſſet, ſin autem non poſſet, Proculum ſequebantur, inter hos fuit Cajus, *d. l.* 7. §. 7. quod patet

patet ex voce *rectè*. Anianus Cajo *Inst. lib.* 1. *tit.* 1. planè Sabinianorum sententiam adfinxit, quo magis patet, quam nihili operam adgressi fuerint, qui fragmenta Institutionum Caji commentariis notisque suis digna putarunt, inter quos est Aleander, Jacobus Oiselius, Ant. Schultingius. Oiselius ad edenda ea fragmenta notisque illustranda accessit, antequam Latinam calleret satis linguam, & hoc magis eae notae etiam nobis vix videntur esse ipsius. Quin locus Caji in *d. l.* 7. §. 7. genuinus sit, de eo nemo jure dubitet. Unde etiam est, quod Justinianus Cajum suum in admittenda hercifcundorum sententia facilis sequatur *d.* §. 25. *Inst. de rer. div.* fecerat idem Paulus *l.* 88. *D. de legatis lib.* 3. *l.* 24. *l.* 26. *D. de acq. rer. dom.* Pomponius quoque inter hercifcundos fuit, ut patet ex *l.* 5. §. 1. *D. de rei vind.* cujus sententias dum ibi Ulpianus recenset, ferè hic sibi contrariari deprehenditur, si conferas *d. L.* 44. §. 2. *D. de legatis lib.* 1. fuit & inter hercifcundos Callistratus *L.* 12. §. 1. *D. de acq. rer. dom.* Justinianus, ut dicebamus, hercifcundorum opinionem confirmavit, quamvis illa ejusmodi scrupulis prematur, ut forte satius fuisset, alterutram vel Sabini vel Proculi sententiam si Justinianus adprobasset, neque tamen nos cum Christiano Thomasio V. Cl. Proculi sententiam Sabinianae praeferimus, quamvis haec in aliquibus speciebus videatur durior, ubi scilicet pretium materiae ab artificio superatur, ut in horologio ex aliena materia fabrefacto. Nam si opus bona fide quis sibi fecerit, utique operae pretium exceptione doli consequetur. Et eam ob rem vacillare non debent principia Jurisprudentiae, ubi de adjudicando dominio quaeritur.

CAP.

CAP. IV.

Si quis in alieno ſolo bona fide aedificarit, & dominus aedificium cum fundo vindicet, poſſeſſori dari doli mali exceptionem, ad impenſas neceſſarias in rem factas & regulariter utiles deducendas, voluptuarias autem, quatenus ſine detrimento fundi fieri poteſt, tollendas, tralatitium eſt. Illud quaeritur: an qua actio ei, qui aedificavit, detur, ſi non poſſideat? ajunt, ſi per errorem praedium reſtituerit non deductis ſumtibus, competere ipſi condictionem incerti ſeu poſſeſſionis, cujus retentione ſumtus ſervare potuiſſet. *L.* 40. §. 1. *D. de condict. indebiti. l.* 15. §. 1. *D. eod. tit. l.* 19. §. 1. *D. de donat. inter virum & uxorem.* At primo loco agitur de fiduciario herede, qui, quando aedificavit, dominus fuit. Secundo de eo, qui falſo exiſtimans, ſe cui poſſeſſionem alicujus rei debere, illam tradidit. An autem domino non reſtituenda poſſeſſio? non tractatur quoque ibi de condictione poſſeſſionis ad effectum temporalis retentionis. Tertio loco agitur de marito, cujus pecunia ancilla emta, quique rei uxoriae actione convenitur. Habebat is ſervum, de quo in ipſa *l.* 19. ex voluntate uxoris, dotisque, quam repetit uxor, conſtante matrimonio erat dominus, cui bonae fidei poſſeſſor non comparatur, ubi lex impedimento eſt, *l.* 136. *D. de R. Jur.* Et aequitas ex *l.* 14. *l.* 66. *D. de condict. indeb.* fruſtra obtenditur, quando eam leges non admittunt, *l.* 27. §. 5. *D. de rei vind. l.* 48. *D. eod.*

eod. tit. l. 33. *D. de cond. indeb.* quae poſterior ait, nullo alio modo impenſas ſervari poſſe, quam per retentionem, quaeque fruſtra tantùm de condictione certi exauditur, nec ullam cavillationem admittit, niſi verbis putes leges poſitas, non rebus, add. *l.* 51. *D. eod. tit. l.* 14. *D. de doli mali exc.* Bachov. *ad Tr. Vol. I. D.* 14. *th.* 19. *lit. D.* Joannes Brunnemannus ad *l.* 33. *D. de condict. indebiti* cum aliis etiam de remedio *Legis* 32. *D. de rebus creditis* ad impenſas repetendas dando hic cogitat, quum tamen, ut diximus, *d. l.* 33. omnem actionem deneget, nec in eo, qui poſſeſſionem ſuam recepit, eadem ratio ſit, quae eſt in eo qui juxta illam *l.* 32. *D. de reb. cred.* pecuniam accepit. Lauterbachius *colleg. D. de acq. rer. dom.* §. 101. etiam dat actionem in factum, adducta lege 23. §. 5. *D. de R. V.* ſed reſpondit Arnoldus Vinnius *comment. ad* §. 30. *Inſt. de rer. div.* in factum actionem non dari adverſus eum, cujus nullum factum intervenit. Idem Lauterbachius & actionem negotiorum geſtorum utilem tribuit; ſed nec haec dari poteſt, quoniam qui in rem tamquam ſuam aliquid impendit, non alienum negotium gerit, ſed ſuum: & generaliter omnibus, qui non ſunt hoc animo, ut quid ab alio repetant, aut alium ſibi obligent, ea actio negatur, *l.* 14. §. 1. *D. communi div.* Vinn. *ad d.* §. 30. At, inquis, ei, qui ſui lucri cauſa ad negotia mea acceſſit, dari contra me negotiorum geſtorum actionem, quatenus ego locupletior factus ſum, itaque clariſſime tradi in *l.* 6. §. 3. *D. de neg. geſt.* cùmque res ità habeat, intelligi facile, ei, bonae fidei poſſeſſor qui fuit, multò magis actionem eam dandam. Sed in *d.* §. 3. is, qui ad

ad negotia aliena accessit, adhuc alienum negotium sciens prudens gessit, quamvis suum captaret lucrum. Is verò, qui in alieno aedificat, sibi aedificat, suum negotium gerit. At quid dissimulamus? In *d.* §. 3. ità legendum esse: *ipse tamen, si circa res meas aliquid impenderit, non in id, quod ei abest, quia improbè ad negotia mea accessit, actionem, sed in quod ego locupletior factus sum, habet contra me exceptionem*, monuit Gerardus Noodt *III. Probabil. cap.* 9. & adprobavit Magnus Wedderkoppius, Ducis Holsatiae tum Legatus, quod verosimile haud sit, Julianum, cujus est *lex 6. D. de N. G.* & *Lex* 33. *D. de condict. indebiti* non solum cum ratione juris, sed & secum pugnantia scripsisse. Adde *l.* 38. *D. de hered. petit.* Utitur Lauterbachius quoque *L. ult. D. de neg. gestis*, sed ibi is, qui heredem se putans, cum alius revera heres esset, res *hereditario nomine* solvit, verumque heredem liberavit, utut ignorantem, adeoque hereditarium gessit negotium, quo & *l. ult.* §. 1. *C. de hered. pet.* pertinet: at qui in alieno solo aedificat, suum, ut diximus, negotium gerit, sique possessionem non receptis sumtibus restituerit, suae negligentiae omissionem exceptionis imputare debet. Usu fori ajunt, actionem dari, etiam ei, qui mala fide aedificavit, quatenus dominus soli est locupletior factus, conf. Lauterbach. *d. colleg. D. de acq. rer. dom.* §. 102. quae sanè mira est assertio, cùm constet, non juxta aequitatem, quam quisque sibi fingit, sed secundum jus Romanum pronuntiandum esse. Ord. Cam. Imp. *P. I. tit.* 13. in quo non possidenti disertè actio negatur, quamvis bona fide aedificarit. Lauterbachius adducit Carpzovium *P.* 3. *const.* 31. *def.* 10. sed

praejudicium ab eo ibi relatum Lauterbachio haud favet, imò rigidius eſt, quàm Jus civile. Verba haec ſunt: *De nun bemeldter Sempronius woll gewuſt, daſs der Ort, darauf er Haus und Hoff von allerhand ihm Zuſtaendigen, und dahin verſchafften materien gebauet, nicht ſeine, ſondern des Spittals und gemeiner Stadt Eigenthumb waere, und er gleichwoll alſo wiſſentlich auf eines andern Grund und Boden ſeinen vorgenommenen Bau ohngebührlichen vollbracht: So verbleibet ſolches auf angedeuteten Ort geſetztes Gebäude dem Spittal und gemeiner Stadt billig, welche ſich desſelben anzumasſen woll befugt ſeyn. V. R. W.* Apparet eum, qui aedificarat, etiam tum in poſſeſſione fuiſſe, & tamen, quod mala fide in alieno ſolo aedificaſſet, dominium aedificii Scabinos dominis ſoli adjudicaſſe, quum tamen pronuntiandum fuiſſet, permittendum posſeſſori, ut tolleret aedificium, quatenus ſine detrimento dominorum ſoli id facere poſſet, *l.* 37. *D. de rei vind.* quod ſi permittere nollent iſtius ſoli domini, competere aedificanti exceptionem doli mali, quatenus illi locupletiores eſſent effecti, ſeu res melior eſſet, *l.* 30. *D. de hered. petit.*

CAP. V.

Literas, licet aureae ſint, chartis membranisque cedere, rectè ait Cajus *L.* 9. §. 1. *D. de acq. rer. dom.* at cùm de pictura quaeritur, num ea tabulae cedat? ait, placuiſſe, uti tabula cederet picturae. *d. l.* §. 2. In Caji tamen Inſtitutio-

tutionum fragmentis *Lib. II. tit.* 1. dicitur, tabulae picturam cedere. Jacobus Oiselius existimat, quod Cajum Tribonianus in *d. l.* 9. §. 2. ex sua & Imperatoris Justiniani, quae ex §. 34. *Inst. de rer. div.* nota est, sententia fecerit loqui. At, quum nos *d.* §. 2. ejusque sermonem consideramus, non dubitamus, quin ita scripserit Cajus. Contra in Institutionibus magis Anianus, quàm Cajus, loquitur, ut adeò fragmenta Institutionum meritò depravationis suspecta sint, quotiens cum locis Caji, quae in Digestis exstant, pugnant. Oiselius ille nimium tribuit isti Cajo suo, quem & Jurisconsultum antiquissimum vocat, ac si esset Papirius aliquis, vel Appius Claudius, vel Sempronius sapiens, vel Coruncanius. Caji aetas & Tironibus nota est. Quamvis autem hic eorum probaret opinionem, qui ob praestantiam artis tabulam picturae cedere autumabant, Paulus tamen, Cajo junior, ait: *Sed & id, quod in charta mea scribitur, aut in tabula pingitur, statim meum fit, licet de pictura quidam contra senserint propter pretium picturae, sed necesse est, ei rei cedi, quod sine illa esse non potest*, *l.* 23. §. 3. *D. de rei vind.* Est hoc immotum Juris principium, accessionem cedere ei, cui accedit, & sine quo illa esse nequit, nec pretium accessionis spectari. *L.* 19. §. 13. *D. de auro, argento, leg.* Illud principium rectè tuitus est Paulus; Cajus facilis nimis fuit in deserendis principiis, quem hac tempestate dum multi temere sequuntur, id, quantum in se est, agunt, uti arbitrariam faciant Jurisprudentiam, qua re nihil potest esse perniciosius. Justiniano Cajum in deliciis fuisse, nihil mirum, quum hic videatur sequioribus illis temporibus maximè fuisse

tritus etiam à Grammaticis. Servius eum non ſemel ſequitur. Sed non ideò Cajus ſtatim Jurisconſultorum fuit praeſtantiſſimus, in hac ſanè ſpecie Pauli, quàm Caji, rectior eſt ſententia. Jacobum Oiſelium, qui ait, Juſtiniani Principis in *d.* §. 34. *Inſt. de rer. div.* ſententiam *utique rationi magis convenire*, ac in dignitate & praeſtantia artis pictoriae optimam eſſe ſitam rationem, Tiro Juris nihil mirabitur; qui enim Juris Romani certa principia ab eo quis exſpectaverit, qui ne ſermonis quidem Latini fundamenta, tum, quum Cajum illum ſuum in publicum protruderet, habuit perſpecta?

CAP. VI.

De perceptione fructuum legitima ex re aliena agit Paulus in *L.* 48. *D. de acq. rer. dom.* Sed de ea ſatis multa dixere alii. Illud forte praetereundum non eſt, quando *in d. lege* bonae fidei poſſeſſori, juſta cauſa qui nititur, tribuuntur fructus, non tantum qui diligentia & opera ejus provenerunt, ſed *omnes*, ſeu & hi, quos naturales vocamus, ſolere ſcrupulum moveri ex §. 35. *Inſt. de rer. div.* ubi fructus quos percepit, naturali ratione illius eſſe dicuntur pro cultura & cura. Dicas naturales culturam non requirere, ergo neque hos ejus eſſe, quemadmodum & in *L.* 45. *D. de uſuris* dicitur, ſi poma decerpſerit bonae fidei poſſeſſor, aut ex ſilva caeciderit, poma & ligna non fieri ejus, quia is fructus non ex ipſius *naſcatur facto.* Si ad *d.* §.

35.

35. *I. de R. D.* respondeas, non esse separanda ea verba *pro cultura & cura*, etsi enim fructus naturales culturam non desiderent, curam tamen requirere, nihil effeceris, cum ea verba idem significent, confer Senecam de *Beneficiis lib.* 2. *cap.* 11. Quinctilianum *Inst. Orat. lib.* 1. *cap.* 12. & ante hos Ovidium, qui *de Remedio amoris v.* 169. ait:

Rura quoque oblectant animos, studiumque colendi:
Quaelibet huic curae cedere cura potest.

Quare monuit V. Cl. Gerardus Noodt *lib. II. Prob.* 7. quemadmodum iter accipitur pro jure eundi, actus pro jure agendi, via pro jure vehundi, aquae ductus pro jure aquam ducendi, *pr. Inst. de Servit. rust. & urb. praed.* alluvio pro jure alluvionis, seu jure adquirendi id, quod latenter fundo adjectum est nostro, *l.* 16. *D. de acq. rer. dom;* Ità & culturam & curam accipi rectè pro jure colendi, curandique, quod bonae fidei possessori, justa ex causa qui fundum nactus est, competit. Ità quando Paulus *d. l.* 48. *D. de A. R. D.* ait, quod ad fructus attinet, bonae fidei emtorem *loco domini pene esse*, in *l.* 136. *D. de R. Jur.* verò *bonam fidem tantundem possidenti praestare*, *quantum* praestat *veritas*, *quotiens lex impedimento non est*, Justinianus dicet, bonae fidei emtorem omnes, & industriales, & naturales quos vocant, fructus percipiendo suos facere, quia habeat jus fundum colendi, curandique instar domini. Cur autem id in *L.* 45. *D. de usuris* quantum ad naturales fructus attinet, negetur, ratio est nota, quia scilicet ex fundo ab uxore, constante matrimonio, marito donato fructus isti

proponuntur percepti, donatio autem inter virum & uxorem, constante matrimonio, justa non est transferendi vel acquirendi dominii causa. Non quivis autem bonae fidei possessor fructus etiam naturales percipiendo suos facit, sed tantum is, qui simul justa causa nititur. Ait autem, ut & hoc addamus, Paulus *d. l.* 48. bonae fidei emtorem percipiendo fructus ex aliena re suos *interim* facere, eo effectu, ut si à tertio possideantur, illos vindicare, eos distrahere, usucapere, consumere possit, neque domino fundum evincenti de consumtis teneatur. Ità enim est, exstantes nondum usucaptos restituit, *l.* 49. §. 1. *D. de rei vind. l.* 22. *C. eod. tit.* dominium enim eorum ante usucapionem impletam vel consumtionem revocabile est, quod nec in *l.* 25. §. 1. nec *l.* 28. *D. de usuris* negatur; aliud enim est pleno, aliud irrevocabili jure quem alicujus rei dominum esse *L.* 29. §. 1. *D. qui & à quibus manumissi liberi non fiunt.* Usucaptos ergo non restituit, nec consumtos, sed eorum perpetuo jure dominus est. *L.* 40. *D. de acq. rer. dom.* unde & eos *lucrari* dicitur *l.* 4. §. 2. *D. Fin. reg.* indeque consequitur, nec de consumtis eum teneri, quamvis inde adhuc sit locupletior, v. c. si frumentum vendiderit, & pecuniam inde redactam vel etiamnum possideat, vel foenori collocarit. Non enim consumtos fructus lucrari dici posset, si ad eorundem restitutionem, quamvis inde locupletior, posset cogi, tum enim lucrum ei extorqueretur, & in §. 35. *Inst. de rer. div.* indistinctè dicitur, fundi dominum de fructibus a bonae fidei emtore consumtis agere non posse. In petitione quidem hereditatis, utpote universali judicio, restituuntur a bonae fidei possessore fructus,

tus,

tus, quatenus ipſe inde eſt locupletior, *l.* 22. *l.* 25. §. 11. 15. *l.* 36. §. 4. *l* 40. §. 1. *D. de hered. pet.* quia fructus ipſam univerſitatem hereditarii juris augent, *l.* 9. *C. fam. erciſc.* at in rei vindicatione, ceu judicio ſingulari, ſecus eſt, neque enim fructus augent rem ſingularem. V. Cl. Joannes Voetius *comment. ad D. de acq. rer dom.* §. 29. quum adhuc dicta rectè adſeruiſſet, ſibi ipſe quidem objicit *Legem* 3. *in fine D. de condict. indeb.* putans forte fore, qui inde etiam particulari ex cauſa v. c. legati poſſidentes teneri adfirmarent, in quantum eſſent locupletiores facti: verùm inſpectio loci docet, quaeſtionem ibi eſſe de eo, qui ſe juſta ex cauſa heredem putarat, legataque ſine culpa ſua ſolverat, tradique, hunc non niſi in quantum eſſet locupletior factus obſtringi, nec ad illum periculum ejusmodi nominum, ſine ipſius culpa ſolutorum, pertinere. Ut adeò etiam illic de univerſali judicio quaeratur. Neque objectio: pretium, ſi id ex re diſtracta bonae fidei poſſeſſori ſuperſit, ſuccedere in rei locum, huc quidquam facit, ſive quia, uti dictum eſt, bonae fidei emtor fructus ex fundo alieno perceptos poteſt conſumere, eaque conſumtio hîc non ſolum fit comedendo fructus, ſed & eos donando, permutando, vendendo, de conſumtis autem planè non tenetur. *d.* §. 35. *I. de R. D.* ſive quia in *ſingularibus judiciis* pretium in locum rei ſuccedere, fruſtra exiſtimatur, *l.* 21. *D. de hered. vel act. vend. l.* 7. §. 1. *D. qui potiores in pignore*, *l.* 48. §. *ult. D. de furtis*, *l.* 38. §. 2. *D. de noxal. act.* niſi quod in actione quod metus cauſa, ne quis ex alieno ſcelere lucrum ſentiat, aliter ſeſe res habet, *l.* 18. *D. quod metus cauſa.* Non tenetur ergo de fructibus conſumtis bonae fidei poſſeſſor,

utut inde locupletior. Pragmaticorum quidem nonnulli ufu aliud obfervari contendunt, inter quos eft Carpzovius *P.* 3. *conft.* 32. *def.* 28. Sed hic legibus, vel ex titulo quod metus caufa, vel ex judiciis univerfalibus, vel ex materia donationum inter virum & uxorem prohibitarum petitis, utitur, & fi praejudicia ab eo ibidem in fine adducta fpectes, ea omnia de fructibus nondum confumtis *von erübrigten Früchten* loquuntur. Adeò infirmis nituntur fundamentis Pragmaticorum ab Jure Romano difcedentium opiniones. Nos hoc meritò fequimur, maximè quum Ordinatio Cam. Imp. *d. P. I. tit.* 13. ità quoque jubeat, & argumentum, quod quidam ab Struvio *Synt. Jur. Civ. Ex. XI. th.* 23. adducti (quibus & Hugonem Grotium *de Jure Belli & Pacis lib.* 1. *c.* 10. §. 5. jungas licet) ex aequitate imaginaria petitum eunt, improbet. Idem, quem commemorabamus, Carpzovius *d. c.* 32. *def.* 29. ait, fructus confumtos non reftitui, perinde uti nec exftantes, fi per triennium fint ufucapti; primo intuitu id ridiculum videtur, fructus confumtos ufucapi, fed Struvius adducto loco Carpzovium intelligit de lucro ex confumtis facto. Et ità quidem neceffe eft, fi fpectemus *definitionem* 28. Apparet autem exiftimari, pretium etiam in fingularibus judiciis fuccedere in rei locum, quod tamen antea negatum eft. Deinde praejudicium *d. definitioni* 29. fubjectum rurfus loquitur de fructibus nondum confumtis *von erübrigten Früchten*, ut adeò Carpzovius ibi de exftantibus rectè fuerit locutus, de confumtis autem ea cogitatione occuparit, quae fundamento carent, nilque fubfidii ex praejudicio illo fuerit confecutus. Quod ad fructus exftantes attinet, eorum ufucapione opus

effe,

esse, contra Bartolum in *l.* 4. §. 5. *D. de usurp.* Hartm. Pist. *lib. IV. quaest.* 26. *n.* 21. Carpzov. *d. def.* 29. *n.* 2. forte negabis, ob *l.* 4. §. 19. *D. de usurp.* ubi ait Paulus, lanam ovium furtivarum, siquidem apud furem detonsa sit, usucapi non posse. Si vero apud bonae fidei emtorem, contra, quoniam in fructu sit, nec usucapi debeat, sed statim emtoris sit. Idem in agnis dicendum esse, si consumti sint. Sed quod ait, lanam apud bonae fidei emtorem detonsam statim ejus esse, id intelligendum ad eum effectum, ut eam alienare, consumere, queat, nec huic fini usucapio sit necessaria, caeterum ad id, ut lanae etiamnum exstantis bonae fidei possessor irrevocabile dominium consequatur, utique usucapione opus est. Quod & notant Doctores ad Bartolum in *d.* §. 19. Conferatur ipse Bartolus ad *L.* 3. *C. de his, quae vi metusve causa gesta sunt*, *n.* 13. adde *L.* 12. §. 7. *D. de captivis.* Quando porrò Paulus de agnis ait, *si consumti sint:* Hugo Donellus *V. Comment.* 26. eum ità intelligit, atque si dixisset: *maxime si consumti sunt.* Sequitur eum, licet haud laudatum, Joannes Voetius *comment. ad D. de usucap.* §. 29. ait enim: *Paulum, cum prius adseruisset, lanam ovium furtivarum apud bonae fidei possessorem detonsam usucapi non debere, sed statim emtoris fieri, mox tamen subjungere, idem in agnis dicendum esse, si consumti sint, hocque ipso satis apertè significare, perceptione quidem dominium statim quaeri, sed consumtione magis firmari & irrevocabile esse.* Si haec cui satisfaciat interpretatio, is simul videat, anne idem de lana dicendum sit, eaque etiam sub verbo *consumti sint*, contineatur: nos aequioribus oculis Pauli eum locum legeremus, si abessent verba *si consumti sint.* Quamvis

 Ba-

Bachovium *ad Treutlerum Vol. II. disp.* 22. *th.* 3. *lit. A. & B.* §. *controversia* vehementem tum essemus habituri adversarium, sed nos uti conjecturas, opinionesve nostras nulli obtrudimus, ità & nobis integrum est, Bachovium aliosque aliquando non sequi. Sed ista quidem ad *tit. D. de acq. rer. dom.* hac vice observare libuit, ubi commodum fuerit, suo tempore plura addituris. Tu, Lector, quae attulimus, aequi bonique consules.

T A N T U M.

BERN. HENR. REINOLDI

ORATIONES.

BERN. HENR. REINOLDI

ORATIO

DE

JURE NATURAE,

Qua ostenditur, illud ex ordine & fine rerum conditarum esse colligendum.

BERNARDUS HENRICUS REINOLDUS

JOANNI THEODORO, Filio,

S. D.

Quam Anno MDCCIX. Kalendis Sextilibus in illustri Gymnasio Bremensi, quum professionem jurisprudentiae ordinariam susciperem, orationem habui, eam typis denuo describi curavi, ut Tuus in primis animus excitaretur ad contemplandum illa magna Dei opera, & ad jus Naturae ex ipsa Natura colligendum. Etsi autem nonnulla multis haud adridebunt, non placuit

quit tamen mutare orationem, neve eam prolixiorem reddere, uti ad legendum diligenter summi, deque nobis quondam optimè meriti Viri, Hermanni Alexandri Röelii, de religione rationali dissertationem Te accingeres, vel potius, uti multa Tuae considerationi & meditationi relicta intelligeres. Deus Te suo regat Spiritu, suamque Tibi gratiam largiatur, ut, aetatis lubricae scopulos praetervectus, per viam veritatis & virtutis contendas ad rerum soliditatem, & vitam beatam. Vale. Dab. Francofurti cis Viadrum Kalendis Januar. MDCCXXIII.

Complura inter, quae superiori seculo disciplinis honestioribus accesserunt, incrementa non postremum illud est, quod JURIS NATURALIS prudentia e tenebris in clarissimam est producta lucem. Debetur ea laus, quod neminem fugit, Hugoni Grotio, (*a*) Viro quarumcunque laudum praeconiis majori, qui divinarum humanarumque rerum scientissimus, acerrimoque praeditus ingenio, rem tantam adgressus, illius Juris disciplinam ex ignobili, inculta, & disjecta, nobilem, comtam & justo ordine digestam, orbi obtulit universo. Estque opus ejus adeò laetis Eruditorum animis exceptum, ut praeclarius quidquam ab humano ingenio unquam transmissum ad posteros, ferè negarent, utque ipsum augurarentur futurum

—— *aere*

(*a*) *Serenissimi Regis Sueciae ad Potentissimum Galliarum Regem Legato, à quo posteriore & occasio conscribendi, digerendique hujus juris data.*

—— —— aere perennius,
Regalique situ Pyramidum altius,
Quod non imber edax, non Aquilo impotens
Possit diruere, aut innumerabilis
Annorum series, & fuga temporum. (b)

Multis quoque pulcrum existimantibus, illud suis *notis* ac *Commentariis*, velut insigniori purpura pretiosissimam exornare vestem. Tantumque Juris hujus Naturalis studium hodie quaesivit virium, ut nullus fere ei sese non mancipet, dedatque totum, eamque scientiam suo ingenio ampliorem nitidioremque efficere cupiat. Nonnullis pridem fore sperantibus, illo solo ut jure Res publicae, inque Rebuspublicis judicia, exploso Civili regerentur. Quae spes ut adhuc inanes fuerunt, & erunt in posterum, ità verendum existimo, ne omnis ea scientia vaga sit nimis atque incerta, eique vel ampliores vel arctiores, quàm par est, adsignentur fines, quousque verum ejus principium non sat bene erit provisum & diligenter exploratum. Non est ignotum cuiquam AA., quanta sit opinionum de fundamento seu principio Juris Naturae inter auctores pugna, nulla fere arte concilianda, dum alii dictatum rationis, & convenientiam cum natura hominis rationali, alii communes notiones, alii consensum gentium cultiorum, alii societatis custodiam, non nemo mutuum metum, contra alius mutuam benevolentiam ei juri pro vero fundamento substernunt. Magna hinc dissensio, multae lites, dum quisque hoc, quod semel arripuit, animosè propugnat,

Tantum

(b) *Horatius lib.* 3. *Carm. od.* 30.

Tantum ſpirantes vario certamine bellum,
Magnis inter ſe de rebus cernere certant. (*c*)

Permittetis mihi AA., ut in iſto ſententiarum divortio & ipſe opinionem expromam meam, referamque, quod mihi principium omnium veriſſimum videatur. Nec id a perſona, quae mihi a Perilluſtribus atque Ampliſſimis Liberae hujus Reip. Patribus impoſita eſt, exiſtimabitis eſſe alienum, quum nulli fere de Naturae Jure adeò ſint ſoliciti, quàm Jurisconſulti, nullique magis anxiè id operam dent, ut Juris Civilis cum Naturali convenientiam inveſtigent, demonſtrentque, quàm Divinae Themidos initiati ſacris, juſtè ſubveriti, ne, niſi Civilia jura è Naturae fontibus arceſſant, *non tam juſtitiae, quàm litigandi tradant vias.* (*d*) Dum autem polliceor, me de vero Juris Naturae fundamento ſententiam expliciturum meam, nolim vos exiſtimare, allaturum me novi quidquam, aut quod Vobis ſit incognitum. Quid enim perſpicaciae Veſtrae latere ea in re poſſit, quae quibusvis, etiam qui nullo unquam aut doctore aut libro ſunt uſi, eſt obvia & expoſita? quaeque non hoc aut ſuperiori ſeculo primùm nata eſt, ſed cum ipſa hujus mundi fabrica ſeſe exſeruit? Legem deſigno, *quam non didicimus, legimus, accepimus, verùm ex natura ipſa arripuimus, hauſimus, expreſſimus, ad quam non docti, ſed facti, non inſtituti, ſed imbuti ſumus.* (*e*) Illud oro AA., ut dum verum Juris Naturae principium vobis in memoriam revoco, me,

(*c*) *Lucretius lib.* 5. *v.* 393.
(*d*) *Cicero lib.* 1. *de Legibus cap.* 6.
(*e*) *Cicero pro Milone cap.* 4.

me, qua huc convenistis gratia, benevolè audiatis.

Quaeritur de fundamento & principio, cui tota Juris Naturalis scientia tutò innitatur, & unde ejus Juris praecepta rectè deducantur, & unicè repeti debeant. *Juris* vocem dum auditis, AA. ; licebit ex parte seponere ea, quae *libro XIV. ad Sabinum* Paulus JCtus observat, quando ait: *Jus pluribus modis dicitur, uno modo, cùm id, quod semper aequum & bonum est, Jus dicitur, ut est Jus Naturale. Altero modo, quod omnibus aut pluribus in quaque civitate utile est, ut est Jus Civile. Nec minus Jus rectè appellatur in civitate nostra Jus honorarium. Praetor quoque jus reddere dicitur, etiam cùm iniquè decernit, relatione scilicet facta non ad id, quod ità Praetor fecit, sed ad illud, quod Praetorem facere convenit. Alia significatione jus dicitur locus, in quo jus redditur, appellatione collata ab eo, quod fit, in eo, (f) ubi fit. Quem locum determinare hoc modo possumus, ubicunque Praetor salva majestate imperii sui, salvoque more majorum, jus dicere constituit, is locus rectè jus appellatur.* (g) Licebit quoque hinc segregare quod Marcianus ait, Jus nempe nonnunquam pro necessitudine accipi, cujusmodi sit jus cognationis aut adfinitatis. (h) Quando etiam Jus pro facultate jure concessa usurpatur, ea significatio huc non pertinet. Quum autem Paulus recitato loco jus, inquit, quandoque esse id, quod semper aequum & bonum est, id quidem ad rem nostram facit, sed est admodum obscurum, quando anquirendum restat, quid

(f) *Alii* in id.
(g) *L. XI. D. de Justitia & Jure.*
(h) *L. ult. eod. tit.*

quid semper sit aequum, quid bonum. Nec Paulus ergo magno opere nos juverit. Deducet verò nos ipsa vox Juris in viam. Ejus origo quum à jubendo (*i*) sit, notabit ipsa praeceptum illius, qui jussa dare & imperare nobis, pro potestate, quam in nos obtinet, jure possit. Breviter igitur Jus designabit praeceptum aut jussum Superioris. Is autem Superior nobis est vel Deus, vel homo: Et inde jus aut divinum aut humanum. Divinum à Deo naturae velut inscriptum, & ex natura colligendum, aut expressa promulgatione revelatum.

Natura est ordo hic omnium rerum creatarum. Ea rerum natura à perfecta absolutaque elegantia Latinis, auctore Plinio, (*k*) Mundus (*l*) dicitur. Jus igitur Naturae & jus Mundi idem; Jus nempe ex hoc mundo & rerum conditarum ordine manifestum. Jus Civile, Aristotele auctore, (*m*) est ordo societatis Civilis: Naturale ergo ordo ipse rerum conditarum. Ordo jus involvit, ordinem jus. Ordinare etiam vernacula nobis lingua (*n*) jura dare, ac leges edicere significat, leges ipsae ordinationes vocantur, naturae

(*i*) *à Jubeo est jussum, & hinc jus. Adi Grot. Prolegom. in libros de Jure Belli & Pacis, §. 12. in notis.*

(*k*) *Libro I. Hist. Nat. c. 4.*

(*l*) *Graecis κόσμος, quae vox & ordinem & ornatum significat; quod nihil ornatum dici queat, quod non sit aptè compositum. Nihil pulcrum, nisi quod bene ordinatum. Universo autem hoc nihil ordinatius: Totus mundus ordo, seu ornata ordinatio. Vide Apulejum* de Mundo.

(*m*) 1. *Politic.* 2.

(*n*) *Graecis τάττειν & ἐπιτάττειν quoque imperare significat. Apud Cretenses & Magistratus κόσμοι dicti, ipsique κοσμεῖν, quum munere suo fungerentur.*

turae rei perquam convenienter. Ex ordinatione Civili voluntas Imperantis, ex ordine rerum conditarum voluntas summi illius architecti, & rerum omnium domini intelligitur. Demittite animos mecum, si lubet, AA. in boni alicujus Patrisfamilias domum, & cogitate, eum prorsus ex instituto Laconico, (o) & secundum Ischomachi apud Xenophontem (p) monita, non solum supellectilem omnem comparasse sibi necessariam, sed & quamque suo adsignasse usui, suoque reposuisse loco. Orditum eum (verba Ischomachi auditis) primùm à colligendis iis, quibus ad rem sacram uteretur. Secundum id mundum muliebrem, qui feriis conveniret, distinxisse, itemque vestes viriles tam festorum, quàm belli, stragula in gynaeceo, stragula virorum in contubernio, calceamenta muliebria, calceamenta virilia. Fecisse classem aliam armorum, aliam instrumentorum lanificii, aliam necessariorum ad molendum frumentum, aliam ad conficienda obsonia: Aliam ad lavationem, aliam vasis pistoriis, aliam ad mensas. Cogitate, inquam, Patremfamilias ea omnia adeò scitè disposuisse. Quodnam famulorum censebimus esse officium? An ut hi ordinem adeò praeclarum turbent & invertant, ac ut vasa rebus divinis, aut aliis quibusque eminentibus, comparata, vilissimis adhibeant, an verò ut ordinem illum in singulis servare contendant, & instrumentum quodque ad eum usum accommodent, ad quem id

(o) *Aristoteles lib. 1. oecon. 6. adeatur.*

(p) *Lib. 5. Memorab. p. 844. & seq. edit. Wechel. sed totus locus a pag. 835. merito legitur. Ex Xenophonte Cicero apud Columellam lib. 12. c. 2.*

id aptaverat herus? Posterius si faciant, videbuntur certè obsequi voluntati Patrisfamilias, sibi ex accurata adeò supellectilis dispositione, singulorumque vasorum scopo perspectae; sin autem prius, servi nequam esse, & legum sibi ab hero fixarum contemtores. Cernimus AA., quotquot oculos ad spectandam artificiosissimam istam Universi machinam attollimus & circumvolvimus, omnia composita esse ordine pulcherrimo, omnia suos habere fines. Et dabit id jam quilibet: Ea non ità sponte sua coiisse, sed Deum laudare auctorem. Laudare, inquam; Nam ita est, AA. perhibet Deo testimonium totum hoc, quod sumus, & in quo sumus. Ex tanto, tamque consummatae artis opere, quale hic mundus est; utique summus & omnipotens opifex, ex productione rerum in pondere, numero & mensura, architecti mens inmensa, ex elementorum mira temperie, &, in pugna quamvis, conservatione vis suprema, quae omnia continet, ex motuum coelestium certa ac stabili vicissitudine motor ipse immotus, ex elegantia, pulcritudine & bonitate rerum, unum simplex ac solum bonum, in quo fons omnis communicatae bonitatis, ex humani denique tam corporis, quàm animi admirandis, id est, ex compendio & epitome hujus universi, auctor omnium, Deus, spectatur manifestò. (*q*) Videmus cuncta sapientissimè esse composita, intelligimus id fecisse Deum omniscium, atque omnipotentem, nec facere alium potuisse. Agnoscere enim, omnia haec scitissimo constare ordine, & suos habere fines, atque simul Deum negare non possumus.

(*q*) *Opalenius Prolegom. in libros de officiis.*

fumus. Affirmarè porrò, omnia fuo compofita effe ordine, & fuis deftinata finibus, & tamen non nafci ex illo ordine, & ex illis finibus jus, quod naturae aut mundi dicimus, idem eft, atque fibi ipfe fi quis contradicat. Quemadmodum in Oeconomia voluntas Patrisfamilias ex ordine, quo is fupellectilem difpofuit, & ex finibus, quibus quamque addixit, à famulis colligitur, inftrumentum nempe quodvis in fua claffe relinquendum, & ad fuum finem adhibendum; ita ex ordine & finibus rerum conditarum fummi illius Patrisfamilias ac Heri voluntas liquidò apparet. Agnofcitis jam, AA. non tantùm dari Naturam; ea namque fefe fponte fenfibus ingerit, eamque negare, eft diffiteri; nec nos, nec mundum hunc exiftere. Sed & agnofcitis ejus auctorem Deum, abfque quo effet, exifteret nec hilum. Animadvertitis quoque, Naturam fine ordine intelligi non poffe, ordinem autem jus inferre, & jam nullo negotio colligitis, jus Naturae alibi, quàm in Natura ipfa, feu in illo rerum conditarum ordine früftra & in caffum quaeri, &, ut paucis abfolvam, ipfum jus Naturae nihil aliud effe, quàm voluntatem Dei, ex ordine & fine rerum conditarum manifeftam. Intelligitis, Deum folum, cùm is Naturae auctor fit, fuperiorem illum effe, qui nobis Naturae leges praefcribere jure poffit, & re ipfa praefcripferit. Agnofcitis, nos & omnia ab ipfo dependere: Illum effe conditorem confervatoremque noftri & totius hujus mundi. Perfpicitis, nobis, fi Naturae leges inveftigare animus fit, id fpectandum effe, in quo ordine, & ad quem finem Deus quamque rem condiderit, nosque Naturae leges fequi, fi res in eo ordine contemplemur, deque

ipſis judicemus, & illas ad eos fines adhibeamus, in quo ordine Deus ipſas collocavit, & quibus uſibus deſtinavit: Contrà nos diſcedere à Naturae Legibus, ſi eum ordinem, eos fines, negligamus, miſceamus, turbemus, transgrediamur. Adumbravi in univerſum fines,

Quos ultra citraque nequit
——— ——— *conſiſtere rectum*, (r)

quod quidem Naturâ ità videatur appellandum. Ad praecepta Naturae ſingularia aliquot deſcendere ſi lubeat, licebit filum, quod oſtendimus, ſequentibus reperire iſta: Deo, eique uni, ceu Naturae auctori & domino, ſine exceptione parendum. Ejus voluntatem, quantum ea naturaliter cognoſci poteſt, ex ordine & fine rerum, ab ipſo conditarum, addiſcendam. Omnia ad ejus ſolius gloriam referenda, quum ipſe in hunc finem omnia produxerit. Honorem, illi debitum, nulli alii deferendum. Majeſtatem infinitae & perfectiſſimae mentis graviſſime laedi, ſi quis eam ulli rei creatae adſimilare tentaverit. Mentem noſtram in contemplatione virtutum ejus ſanctè defigendam. Voluntatem, ſummum bonum appetentem, ità regendam, ut eo bono potiri fruique aliquando poſſit. Illud ſummum bonum nonniſi in Deo, omnis bonitatis unico fonte, quaerendum. Quod ſummum bonum cùm pro ſanctitate ſua ſeſe homini peccatis inquinato impertiri non poſſit, homines autem omnes ſeſe impuros agnoſcant, quaerendum, tradideritne Deus ipſe viam, qua homo, ſcelerum illuvie abſterſa

(r) *Horatius lib. I. ſat.* 2. v. 107.

ſterſa atque expiata, cum ipſo redire in gratiam, ejusque commuuione perfrui queat. Peccare graviter, ſeque in exitium dare praecipites, ſi qui, neglecta illa gratia, finem, ad quem Deus hominem condidit, quique ex immenſi boni appetitu, homini naturâ inſito, eſt manifeſtus, adſequi adſpernentur. Omnibus animi corporisque viribus Deo nos ſervire, ejusque ſapientiam ac potentiam, &, quae in nos omni momento confert beneficia, agnoſcere & celebrare debere. Intellectui res ſpectandas, quales revera ſunt, inque eo ordine, quem illis Deus adſignavit. Voluntatem intellectui praecurrere non debere. Non temerè eſſe judicandum de his, quae intellectus non ante clarè atque diſtinctè perceperit. Animi imperio, corporis obſequiis utendum, ſeu animum imperare corpori debere, non contrà. Nunquam nobis corporis, quàm animi, curam potiorem eſſe debere. Rebus ad ſuſtentationem corporis comparatis tantùm hac fine utendum, ut corpus ſit commodum animi domicilium. Secus ſi faciamus, nos Naturae fines exarare, nec ſecundum Naturam paucis contentam vivere. Ingluvie contra naturales fines animum hebeſcere, atque obtundi, corpus enervari. Linguam Deo Creatori celebrando, & his, quae ſentimus, exprimendis datam eſſe, non ergo impia effutienda, non obſcoena, non vana, non mentiendum, non pejerandum, non perhibendum teſtimonium falſum, non calumniandum, non fallendam fidem, quam ità appellatam ajunt, quod hoc, quod dictum eſt, fiat. (*s*) Robur membrorum ceterorum ad laborem datum, non dedendum torpori.

(*s*) *Cicero lib. 1. cap. 7. de officiis, imitatus Stoicos.*

torpori. Somno non indulgendum ultra, quam reparandis viribus, labore fractis, sufficit, nec eum extrahendum in diem, cùm Naturae auctor diem noctemque distinxerit, diemque labori, noctem quieti adsignaverit. Facultatem generandi propagando generi inservire debere. Genus propagari cùm aliter nequeat, nisi, si quod genitum, educetur, educatio verò prolis humanae communem utriusque parentis operam desideret, societatem conjugalem ineundam, hacque nullos, qui ejus fuerint aetatis, ut gignere & educare liberos possint, temerè arcendos. Genitalia quum Natura ipsa occulerit, ea nec nobis sine pudore detegenda. Amores non esse proferendos extra humanum genus, nec extra diversum sexum. Quum Deus ideò sexum distinxerit, & alterum in alterius gratiam creârit. Secus si fiat, gravissimè in naturam peccari, & ordinem rerum inverti. Sexum non confundendum, miscendumve. Non faciendos eunuchos. Sine propagandi generis scopo voluptatem inhoneste quaeri. Liberos in Creatoris gloriam educendos. Mentes horum ante omnia imbuendas cognitione & amore Dei, quò finis sui, qui est summi boni perceptio, compotes fieri possint. Alendos, dum ipsi sibi prospicere non possunt. Curam hanc genitoribus incumbere, quum nulla proles tenera magis alienae opis indigeat, quàm humana. Nam

—— *Puer, ut saevis projectus ab undis*
Navita, nudus humi jacet, infans, indigus omni
Vitali auxilio, quum primùm in luminis oras
Nixibus ex alvo matris natura profudit,

Vagitu-

Vagituque locum lugubri complet, ut aequum est,
Cui tantùm in vita restet transire malorum.
At variae crescunt pecudes, armenta, feraeque,
Nec crepitacula eis opu' sunt, nec cuiquam adhibenda est
Almae Nutricis blanda atque infracta loquela.
Nec varias quaerunt vestes pro tempore coeli.
Denique non armis opus est, non moenibus altis,
Queis sua tutentur, quando omnibus omnia largè
Tellus ipsa parit, Naturaque daedala rerum. (t)

Et cui Natura magis liberos commendavit, quàm ipsis parentibus? Contra parentibus à liberis honorem deberi, post Deum auctoribus suis, & in rerum ordine superioribus. Non debere liberos parentibus praerogativam, quam naturâ obtinent, eripere, aut aequalitate sibi arrogata imminuere. Parentibus ea, quae summae potestati non adversantur, imperantibus obsequendum. Non maledicendum his, nec pro benefactis malefacta reponenda. Honorandos, qui sunt loco parentum: honorandos Reges, Principes, Magistratus, Tutores, Curatores, maximè quoque eos, qui animis liberorum excolendis operam impenderint suam. Turpissimum esse, eas sibi subjectas velle, quae matres aut harum loco sunt, & in ipso rerum ordine nobis superiores existunt. Ne ipsas quidem eminentiae, quam illis Natura tribuit, sine inversione ordinis rerum renuntiare posse. Foetus conceptos non suffocandos, non abigendos, in lucem editos non exponendos. Matres lacte suo liberos alere debere, cum teneri sunt, quum Natu-

rae

(t) *Lucretius lib. 5. v. 223. sq.*

rae auctor eas ideo uberibus instruxerit. Non sequi aliàs Naturae leges, nec esse integras matres liberûm suorum. Esse hoc imperfectum atque dimidiatum matrum genus, peperisse atque statim ab sese abjecisse. Quemadmodum Favorinus Philosophus ait apud A. Gellium. (v) Cujus complura verba, optimè demonstrantia, quàm Natura suis non sit frustranda finibus, huc non licet adducere: Sunt tamen lectu dignissima. Nos cetera persequamur. Videmus & alios homines praeter nos existere. Intelligimus eos ejusdem, cujus nos, Heri servos esse, compotes ejusdem animi & corporis. Debere & hos opus Heri sui efficere, gloriamque Creatoris celebrare. Quo in opere efficiundo si opis nostrae indigeant, eam non negandam. Debere nos id Hero communi. Eorum animas nobis juxta nostras caras esse debere, vitam verò eorum bonis nostris omnibus cariorem. Nos ex hac luce non ipsos solùm instar servorum fugitivorum, absque Heri jussu, haud discedere debere, sed nec alios è familia hac magna, Hero invito, ejicere. Abstinendum ab omni in alios injuria, quum Naturâ non nobis, sed communi domino, nobiscum serviant. Quae Paterfamiliàs eis credidit, ea ab ipsis non auferenda. Ne in bruta quidem nos alia potestate uti debere, ac universi dominus quam concessit. Justum etiam misereri pecoris sui, manum impii esse immisericordem. Non esse cum pullis animalia necanda, ne species eorum exstirpentur. Non esse operam dandam, ut brutorum una species cum specie diversa misceatur. Mulas ideò non esse Naturae opus, sed humanae machi-

(v) *Lib. XII. Noct. Attic.* 1.

machinationis, audaciaeque adulterinum inventum ac furtum, ideoque sterilitati obnoxium. (x) Non excidendas temerè arbores frugiferas. Agros non conserendos seminibus diversis, ne una species aliam extinguat, Naturaeque fines eludantur. Denique, si res hujus Universi ad alios, quam quibus eas Deus destinavit, fines adhibeamus, aut iis abutamur, esse hoc injustitiae servitium, quod Naturae auctori displiceat maximè.

Recensui & singularia aliquot Juris Naturalis praecepta, Natura ipsa duce reperta. Recensui autem tantum,

summa sequens fastigia rerum.

Plura sponte quisque inveniet, Naturam consulere si velit. Et sunt ea ipsa, quae signavi, adeò foecunda, ut colligere inde quis plurima negotio nullo queat.

Exposui, nisi nimiùm fallor, principium Juris Naturae verum, quando illud nusquam potest certius, quàm in Natura ipsa quaeri. Frustra enim, ut opinor, Jus Naturae id dicitur, quod non ex ipsa Natura deducitur. Ostendi principium, quod omnia ad gloriam Creatoris refert, hujusque voluntatem actionum nostrarum naturalem normam & regulam constituit, quo puto nihil magis esse pium. Nec quisquam temerè demonstraverit, idem non respondere omnibus Juris Naturae praeceptis, aut ipsum latius porrigi, quàm Jus Naturae pateat. Si quis enim dicat, videri multa non repugnare Juri Naturae, quae tamen rerum creatarum ordini adversentur; Ità ordi-

(x) *Democritus apud Aelianum de Animalibus lib. XII. 16.*

ordinem Naturae humanae hunc esse, ut cibo per os in stomachum demisso corpus nutriatur; Non convenire ergo ordini Naturae, si quis per alvum alimenta adsumat, per os vero retrimenta, sit honos auribus, reddat; Nec tamen Juri Naturae repugnare, inflammatione gutturis assumtionem alimentorum per os impediente, hominem per clysteres nutriri, neque vomitum medicamentis provocari; in promtu responsio est: Etiam ipsos Æsculapii filios modum alendi, qui per clysteres fieri posse dicitur, ignorare. Tum quoque secundùm Naturam viventi ea mala vix esse metuenda, ut necessum sit, ordinem naturalem etiam in his inverti. Et jam in eo peccatum esse, quod ingluvie & ingurgitationibus ejusmodi sint accersiti.

Homines nunc rerum copia mersat. (y)

Denique, nec illud praetereundum, inter ipsa quoque Naturae praecepta ordinem dari, qui efficit, ut unum officium altero sit majus. Id quod exemplis ostendi posset infinitis, nisi nobis temporis esset habenda ratio. Poscit ergo quidem naturalis ordo, ut cibo per os in stomachum delato homo alatur, at id si fieri nequeat, hominis verò vita periculo exponatur, atque alius nutriendi modus ostendi possit (quod Kalendis, credo, Graecis fiet) minus officium majori concedere debet. Est autem majus officium, vitam servare, quam, ea rei facie, ordinem naturalem in capiendo cibo ad unguem sequi.

Non majoris momenti est, si quis dicere sustineat,

(y) *Lucretius lib. 5. v. 1008.*

neat, naturalem ordinem hunc eſſe, ut manibus laboremus, ore loquamur; Nec tamen Juri Naturae repugnare, ſi manus oris vices ſcribendo ſuppleat. Quid enim? An, dum ſcribunt manus, non laborant? An nemo laborat, niſi qui ſtivam premit, aut terram fodit, aut frumentum excutit, vel, an nulli alii laborant, niſi Aetnaei Cyclopes,

> *Brontesque Steropesque & nudus membra Pa-racmon,*

quando *Arma acri facienda viro:* Et

> *Illi inter ſeſe multa vi brachia tollunt*
> *In numerum, verſantque tenaci forcipe maſ-ſam?* (z)

Exiſtimo certè etiam manus naturali officio fungi, ſeu laborare, quum ſcribunt; Et quis negaverit, nos iis ad ſcribendum rerum ordini convenienter uti, quando, Natura ipſa monſtrante, non ſolùm ſermone, ſed & geſtibus animi ſententiam indicare didicimus? Videmus enim pueros

> *—— geſtu quoque balbè ſignificare,*
> *Imbecillorum eſſe aequum miſererier omnium.*
> *At varios linguae ſonitus natura ſubegit*
> *Mittere, & utilitas expreſſit nomina rerum.*
> *Non alia longè ratione atque ipſa videtur*
> *Pertrahere ad geſtum pueros infantia linguae*
> *Quum facit, ut digito, quae ſint praeſentia, monſtrent.* (a)

Sunt

(z) *Virgilius Aeneid. lib. 8. v.* 425. 441. & 452.
(a) *Lucretius l. c. v.* 1024. & 1029. *ſq.*

Sunt gestus sermone priores, estque quidem lingua exprimendis his, quae sentimus, data, at id non impedit, quo minus & gestu nutuve voluntatem naturâ licitè indices. Quod si est, neque naturali ordini adversabere, si scribendo id facias, quando fere alia via non est, absentibus, quae velis, significandi, quam per scripturam: Aut duraturae memoriae quid commendandi, nisi notis literisve, lapidibus, tabulis aliive rei insculptis, aut inscriptis.

At evidens negant esse hoc principium. Negant omni homini adulto & sanae mentis ostendi posse, hoc vel illud repugnare ordini naturali, & ideo Jure Naturae esse vetitum. Ipse autem principium clarius, & quod homini, cui sana mens sit, facilius demonstrari queat, non puto reperiri unquam posse. Quid enim, quaeso, evidentius, quid clarius est, quàm artificiosissimam hanc mundi fabricam architectum ostendere sapientissimum, ac potentissimum. Qui, cùm omnia pulcerrimo composuerit ordine, & suis quaeque destinarit finibus, nos obstrinxerit ad ordinem illum conservandum, & adhibendum res quasque ad suos fines? Quis adeò iners, ineptus, rusticus, imò stultus est, ut, modò praejudicia & à Naturae regulis alienos affectus exuerit, & mens ei non prorsus laeva sit, haec non agnoscat, his non assentiatur? Obscurum sanè principium hoc non putavit Paulus, Apostolus, cujus verba in *epistola ad Romanos capite primo versu* 20. *& seqq.* id validè confirmant, eaque, si legantur, non deprehenditur ovum ovo magis simile, quam argumento Pauli principium nostrum. Obscurum idem principium non existimavit Hipponensis Episcopus, Augustinus, qui

lex

lex aeterna, inquit, *est ratio divina vel voluntas Dei, ordinem naturalem conservari jubens, perturbari vetans.* (*b*) Illam legem aeternam Jus Naturae vocamus. Ex homine ruri nato, cuique nullus unquam doctor aut vivus aut mutus obtigit, si quaeramus, sintne contra Naturam horrenda crimina, quae vel scire nefas, & quae tamen ex *socialitatis*, quam appellant, principio hujus defensores deduci posse ultrò negant, seu potius negant, ex isto principio demonstrari posse, ea Jure Naturae vetari, fatebitur is, quamlibet rusticus, ordinem finesque rerum creatarum per ea crimina turbari, inverti atque frustrari, adeoque ipsa Juri Naturae adversa planè fronte repugnare.

Quid clarius, quàm ne hominem quidem senio confectum & societati inutilem necandum, & ideò Sardoam legem, (*c*) quae voluit, ut filii patres jam senes, velut deliros fustibus caederent & interemtos sepelirent, à Jure Naturae prorsus deflexisse: Quando hominum nullus, multò minus parens, ex rerum creatarum ordine, invito Hero, est ejiciendus? De Berbiccis narrat Ælianus, (*d*) eos quoque omnes septuagesimum aetatis annum egressos interfecisse, viros mactando, mulieres vero strangulando. An difficile cuiquam videbitur ostensu, ejusmodi leges injustas, impias & nefarias fuisse? Et tamen isti populi eas societati suae convenire & expedire arbitrabantur. An clarius est quidquam, atque ne hominem quidem solum, qui societatem

(*b*) *Lib.* 22. *cap.* 27. *contra Faustum Manichaeum.*
(*c*) *Aelianus Var. Hist.* 4. 1.
(*d*) *Ibidem.*

tem nullam unquam iniit, Naturae legibus esse solutum? An primus hominum, quum solus esset, exlex fuit? Existimo AA. nulli principium nostrum non visum iri evidentius, clarius, certius, verius, & magis, ut ita cum ipsis loquar, adaequatum, quam socialitatis, quam vocant, principium, cujus etsi vitia & defectus ostenderunt multi., ipsum tamen usque fere dominatur, & his arridet, quibus pro Junone umbram placet amplecti. De ceteris aliorum principiis nunc nihil dicere attinet, sive quod ea jam aliis, quantum sat est, sunt confutata, sive quod principii nostri veritas aliena quaeque sponte refellit, sive quod res est majoris operae, longiorisque temporis, me autem patientia vestra abuti non decet, ipsique res ipsas, quàm tricas & sophismatum inania lubentioribus animis audire videmini.

Nos modò AA. id demus operam, ut pulcerrimum hunc rerum omnium ordinem intuentes, auctorem ejus Deum, omniscium & omnipotentem omni opere celebremus, ad ejus solius gloriam cuncta referamus, omnibus animorum corporumque viribus ei serviamus, rebus creatis in suo ordine, ad suos fines utamur, non ultra naturae necessitatem, non ad injustitiae servitium. Alios homines, ut natura ejusdem, cujus nos, Heri servos, ejusdem animi atque corporis participes, communis Heri causa diligamus, nec ipsis faciamus, quod fieri nobis nolimus. Ita fore confido, ut nec in quaerendo principio, nec in observandis Naturae legibus aberrasse existimari possimus.

Quod principe loco fieri par fuerat, Vobis, Perillustres atque Amplissimi inclitae hujus Reip.

Patres, qui me hominem quidem exterum, sed tamen sincero & prolixo dudum in illustrem hanc Rempubl. studio & affectu, unanimibus, quantum accepi, suffragiis, piè defuncto Nobilissimo Consultissimoque Viro, HENRICO COCCEJO, Utriusque Juris Doctori & Professori in celeberrimo hoc Athenaeo Vestro, dum fata Deusque sinebant, ordinario, surrogastis, pro amplissimo illo, quod in me conferre voluistis, beneficio gratias ago, quas mente concipere possum, maximas, habeboque dum vivam. Ut referam, nec amplitudo Vestra admittit, nec mea sustinet tenuitas, nisi si id in aliqua relatae gratiae parte ponere dignemini, quod ipse sanctè pollicear, me contentione animi, ingenii, virium omnium vehementissima annisurum, ut illum, quem Vos, dum me hoc munere ornare placuit, spectavistis finem, adsequar, ut nempe studiosae Legum juventutis studia, atque utilitates, quantum unquam possum, juvem & promoveam. De ingenio, cujus quam sint exiguae vires, sentio, ampliter spondere non possum, de sedulitate, deque diligentia, Deo juvante, ausim fermè quàm amplissimè. Id certe nervis agam omnibus, ut expectationi de me Vestrae non omninò videar defuisse. Vos, Viri perquam Magnifici atque Amplissimi, favere pergite homini, qui se studiaque sua, Vobis & Inclitae Scholae Vestrae libens meritòque dicat ac consecrat: Ità Deus Optimus Maximus liberam hanc Rempubl. porrò clementissimè servet, & ad seros nepotes florentissimam transmittat. Servet in eâ domicilium Ecclesiae suae, atque intemeratum sui cultum. Servet & incrementis augeat infinitis Gymnasium hoc illustre, utriusque seminarium certissimum.

Prosperet consilia Vestra omnibus, quae pro omnibus prudentissimè capitis. Secundet curas, quas pro omnibus sustinetis, Vosque singulos quàm optimè & quam diutissimè valere jubeat, & non temporaria tantùm, sed & perpetua tandem felicitate beet!

Quum verò Vos, maximè Reverendi, Consultissimi, Experientissimi, Clarissimique quarumcunque Facultatum Professores Collegae summè observandi, ingeniorum acumine, curis, lucubrationibus, laboribusque Vestris Decessorum Vestrorum, Virorum celeberrimorum, vestigia prementes, inclitum hoc Atheneum ad illud fastigium extuleritis, ut cum amplissima quaque & laudatissima Academia certare de gloria jure optimo queat, non possum non decori mihi summo ducere, quod honoratissimo ordini Vestro sim inserendus. Quem ordinem uti ego semper suspexi & veneratus sum maximè, non solùm ob divinarum humanarumque rerum scientiam exquisitissimam, sed & ob singularia, quae nonnulli è Vobis in me extare voluerunt, merita; ita ubi me in societatem laborum Vestrorum faciles admiseritis, meque hujusmodi provincia nunc primum ornatum consiliis & ope Vestra juveritis, id dabo effectum, ut me Vobis praestem hominem pacis & concordiae studiosissimum, quae sibi credita viderit negotia sedulò exsequentem, aliena non appetentem, honori Ordinis Vestri praecellentissimi, commodis illustris hujus Scholae, commodis studiosae juventutis omnia, sibi nihil deferentem; In cultu virtutum cujusque Vestrum nunquam deficientem, beneficia Vestra semper memori grataque mente recolentem, hominem denique ad officia non huma-

nitatis

nitatis modo, fed & arctiora quaevis cuique praestanda promtiffimum.

Vos interea, ô generofiffimi, nobiliffimique juvenes, maximè, qui facris noftris initiati eftis, aut initiari defideratis, oro, obfecro, atque obteftor, ut, ficut ipfe fpondeo, obverfatura mihi femper ante oculos, curaeque futura commoda Veftra; ità & Vos finis, quem Deus, quem parentes, quem Vobis ipfi fixiftis, perpetim fitis memores, diligenter mecum penfitantes illud Perfii *fat.* 3. *v.* 66. *fq.*

Difcite mortales & caufas nofcite rerum.
Quid fumus, aut quidnam victuri gignimur?
Quis datus? Aut metae quàm mollis flexus, & unde?
Quis modus argento, quid fas optare, quid afper
Utile numus habet? Patriae, carisque propinquis
Quantum elargiri deceat? Quem te Deus effe
Juffit, & humana qua parte locatus es in re?

Fugiamus illud, quod expreffit Ennius:

Imus huc, hinc illuc, cum illuc ventum, ire illinc lubet,
Incertè errat animus, praeter propter vita vivitur.

Et petamus

— — — *Juvenesque fenesque*
Finem animo certum, miferisque viatica canis. (e)

Si is fcopus Vobis eft propofitus, ut Remp. in par-

(e) *Perfius Sat.* 5. *v.* 64.

partibus ejus Vobis credendis aliquando rectè gubernare possitis, incumbite omni animorum viriumque contentione in Jurisprudentiae nostrae studium. Praemittite huic Linguae Latinae (*f*) Graecaeque, Moralis item in primis Philosophiae, Historiaeque Romanae (*g*) non vulgarem cognitionem, qua sine Jus nostrum, ut scitis, feliciter addisci non potest. Ducibus Vestris sedulitate vestra calcar addite. Praelectiones cum privatas tum publicas, & maximè has, ceu semper magis elaboratas, frequentia Vestra ne destituite, ipsique repetendis utrisque privato studio ne deeste. Cujusmodi animos atque diligentiam si ad singulas Juris nostri partes justo ordine percipiendas adferre placuerit, manebit Vos

Tandem dignus honos & praemia certa laborum.

(*f*) *Non sufficit Latinae Linguae cognitio vulgaris: Verùm Jurisconsultus futurus imitari debet Labeonem Jurisconsultum, de quo Lib.* XIII. Noct. Atticar. *cap.* 10. *ità Gellius*: Labeo Antistius Juris quidem Civilis disciplinam principali studio exercuit, & consulentibus de Jure publicè responsitavit; caeterarum quoque bonarum artium non expers fuit, & in Grammaticam sese atque dialecticam literasque antiquiores, altioresque penetraverat. Latinarumque vocum origines rationesque percalluerat, eâque praecipuè scientia ad enodandos plerosque Juris laqueos utebatur.

(*g*) *De Cujacio refert Massonius in ejus vita p.* 272. *Collect. Leickherianae* haec: *Verborum vim atque analogiam adprimè calluit, antiquiorum JCtorum exempla, Historiaeque veteris notitiam, ac maxime Romanae, utilissimam juri explicando, ac perniciosè ab omnibus ferè interpretibus antea neglectam, in magno pretio habuit, eaque ut hamo aureo piscari se in Jure Civili, & abdita scrutari, trahereque è tenebris in apertam lucem testabatur.*

D I X I.

D. Au-

D. Augustinus contra Faustum Manichaeum lib XXII. cap. XXVII.

Peccatum est factum vel dictum, vel concupitum aliquid contra aeternam legem. Lex verò aeterna est ratio divina, vel voluntas Dei, ordinem naturalem conservari jubens, perturbari vetans. Quisnam igitur sit in homine naturalis ordo, quaerendum est. Constat enim homo ex anima & corpore. Sed hoc & pecus. Nulli autem dubium est, animam corpori naturali ordine praeponendam. Verùm animae hominis inest ratio, quae pecori non inest. Proinde sicut anima corpori, ita ipsius animae ratio ceteris ejus partibus, quas habent & bestiae, naturae lege praeponitur: In qua ipsa ratione, quae partim contemplativa est, partim activa, procul dubio contemplatio praecellit. &c.

Idem d. L. cap. XXX. AEterna lege consulta, quae ordinem naturalem conservari jubet, perturbari vetat. &c.

BERN. HENR. REINOLDI

ORATIO

DE

SEXTO POMPONIO JC. (*)

Susceptutus publicum aliquod munus diligenter secum expendat, oportet, & difficultatem muneris & vires suas, tum quoque illi, qui eidem praefuere antea, quae praestiterint, ne illud adgrediatur, cui omnino impar est, neve per inertiam (a) ejus Respublica detrimentum capiat, ipse verò aliis oneri atque odio, aliis ludibrio sit, qui magnorum Virorum locum ineptus successor subierit. Juris-

(*) Post Reinoldum egregio doctrinae adparatu de *Sexto Pomponio* egit vir summus, Joh. Gottlieb Heineccius, in Praef. amplissima, *Opusculis ad Historiam Juris pertinentibus* praemissa, quae, collectore Clar. Uhlio, *Halae Magdeb. a.* 1735. *in* 4. prodierunt.

(a) De hac voce vide Isidorum *Libro X. Originum.*

Jurisprudentiam docendi sparta quam sit ardua, non nisi illum praeterit, qui in ea planè hospes est. Erat illa jam laboriosa satis, quemadmodum nobis ab Justiniano Augusto fuerat relicta. Non recinam istud de flagitiis (*b*) Triboniani carmen. Non loquar de fide ejus sublesta, non de inscitia, non de contrariis ab ipso relictis, non de ordine neglecto, non de legibus fixis, saepius refixis, &, quae inde nascuntur, tricis, vel librorum Justiniani numerus, & quinquennii spatium, (*c*) quod ipse Princeps illis exponendis

(*b*) De quibus clarorum aliquot virorum testimonia conquisivit, *Collegioque Institutionum Juris* praemisit, Antonius Matthaeus, Antecessor quondam in hac Academia celeberrimus. Hotmanni *Anti-Tribonianus* notus est. Nota quoque *Triboniani Emblemata* à Cl. V. Joanne Jacobo Wissenbachio edita. Vir summus, D. Gerardus à Mastricht, JCtus & Polyhistor consummatissimus, Reip. Bremensis cum maxime Syndicus, diversis orationibus, in Academia Duisburgica habitis, Tribonianum prius accusavit, deinde & excusavit, quas ut luci donet publicae, optamus. Hac tempestate variis libellis *de naevis* & *de defectibus Juris Romani*, ipsa Jurisprudentiae nostrae fundamenta petuntur, sed hi ut adhuc profecere nec hilum, ita ipsis ex asse satisfiet, ubi Vir illustris, D. Henricus Coccejus, opus suum, quo Jurisprudentiam Romanam ex limpidis Juris Naturae fontibus fluere demonstrat, ediderit, quod & ipsum avidissime exspectat eruditus orbis.

(*c*) Nec tamen hi anni praelectionem omnium librorum Principis fuere complexi, sed praeter Institutiones tantum XXXVI. Digestorum jubentur exponi, ceteris horum libris, Codice quoque & Novellis, Juvenum lectioni propriae permissis. Vide *Constitutionem* Justiniani *de ratione & methodo docendi Juris ad Antecessores*, cui initium *omnem pr.* & §. 5. Adi & Antonii Contii *Lect. Subces. lib. I. cap. XI.* Mireris qui fiat, ut cum praescriptum ab Justiniano quinquennium magnam Juris Civilis partem non comprehendat,

dis legendisque praescripsit, ostendit abunde, quam studium hoc non sit facile nimis existimandum. At longè id post Justinianum operosius redditum est, ex quo Pontificum ambitio sua nobis placita non minori ferme syntagmate obtrusit, (*d*) ex quo Feudales, quas vocamus, consuetudines, Jus publicum omni ex parte novum (*e*), Jus Naturae & Gentium (*f*) accessere,

cumque tot discenda accesserint, multi tamen hodie triennii metam huic studio ausint definire, nisi forte superficiem ab scientia solida, quam per vulgaria compendia, sua aliàs laude non omninò fraudanda, nimiùm felix sis, si consequare, distinguas.

(*d*) Juris Canonici auctoritatem, etsi nec inter nos planè concidisse ultrò fatemur, studium tamen hujus hodie plerique propositis *Juris Civilis & Canonici differentiis*, non rarò, ut alibi ostendimus, (*) falsis, perperam eludunt & defugiunt.

(*e*) Jus enim publicum nostrum non ex Jure Romano, sed ex principiis domesticis petendum esse, jam omnibus constat.

(*f*) Latuerat hoc fere in sacrarum litterarum penetralibus, nec non in Philosophorum ac Juris Consultorum, addo Poetarum quoque scriptis, & scholasticorum inter dumeta, donec Hugo Grotius superiore seculo in clarissimam produxit lucem. Inde tanta ei dignitas accrevit, ut peculiaris disciplinae nomen, doctoresque proprios consequeretur. Summo sane omnis Reip. bono, quando nec quicquam dubitatur, quin illud sit *fons omnis privati publicique Juris*, quod de XII. Tabulis adfirmabat aliàs Livius, *libr. III. cap. XXXIV.* abs quo non dissentire Tacitum III. *Annal.* XXVII. ostendit Vir Amplissimus, Ulr. Huberus, *Digress. lib. I. cap. I.* adi omninò Ciceronem *Libro de Legibus.*

(*) Intelligitur Auctoris Diss. inaug. *de suspectis quibusdam Juris Civil. & Canon. differentiis*, Ultraj. 1705. excusa.

re, ut de Imperii constitutionibus, singularibus cujusque non provinciae tantum, sed & municipii fere juribus, deque praxi à Romano Jure discedente nihil dicam. Vires meas undiquaque tenues & exiguas esse sentio. Et docuere ante me in hac Academia, & ex istis pulpitis, quorum famam non aequare modò, sed vel leviter sustinere, in arduo est. ULNEROS cogitate, GOEDDAEOS, ALTHUSIOS, HOENONIOS, MATTHAEOS, SCHIKARDOS, FICINOS, CUNONES, REICHMANNOS, VALRABOS, HARINGIOS, BERTLINGIOS, VOETIOS, BURKARDOS, BLANKENHEMIOS, SCRIBAS, Viros mearum praeconiis laudum longè majores, eosque inter haud paucos scriptis aetatem laturis celebratissimos. Nimiùm sibi juveniliter blandiatur oportet, horum loco qui sese temere dignum autumaverit. Torsit me, fateor, diu, terruitque ista consideratio. At nec boni militis erat, vocantem Imperatorem non sequi, nec animi ingenui, destituere Amicorum monita, operam meam Academiae huic non inutilem fore, qui existimabant. Nec hominis, cui semper illud

Principibus placuisse Viris non ultima laus est, (g)

immotum sedit, negare obsequia Serenissimis Principibus, quorum Gente Imperatores, Regesque, & nunquam non Heroas edere nata, per terrarum orbem nulla illustrior. Occurrebat, & olim ejusmodi cogitationes animum tenuisse ancipitem, quidquid tamen ardui terrorem incutere

(g) Horat. I. *Epist.* XVII. ubi vide Cruquium.

incutere videbatur, labori improbo cessisse. Suggerebatur, famam eorum, qui ante eodem munere functi, ignavo tantum animum excutere, gnavo ad fortiter audendum calcar subdere. Miltiadis tropaea Themistoclem quidem dormire non fuisse passa, sed nec à capessenda Republica avertisse. (*b*)

Sic illi parvis componere magna solebant.

Obversabatur denique illud Clementis Alexandrini: *docens aliquis plus discit & dicens saepe una audit cum iis, qui ipsum audiunt. Unus est enim Magister, & ejus qui dicit, & ejus, qui audit, qui & mentem irrigat & rationem.* (*i*) Hujus ego magistri, qui fons est omnis justitiae, praesidio fretus, decretum mihi ab Serenissimis Principibus Professoris Juris ordinarii munus publice auspicaturus, hunc locum conscendi. Dabitis autem veniam, Celsissimi Principes, Vosque Legati Amplissimi, & Auditores, quotquot adestis, omnium ordinum honoratissimi, si ego nunc illud orationis non adferam argumentum, quod Principibus & Panegyri adeò splendidae ex asse convenire videatur. Com-

(*b*) Plutarchus *vitâ Themistoclis*, interprete Xylandro, refert, *Eum tanto gloriae ardore abripi solitum, tantaque aemulatione rerum praeclare gestarum flagrasse, ut Juvenis adhuc, quum pugna Marathonia contra barbaros facta, Miltiadisque ducis gloria omnium in ore esset, cogitabundus plerumque visus sit, noctesque insomnes egerit, & consuetis compotationibus abstinuerit, mutationemque vitae admirantibus, caussamque quaerentibus, responderit, Miltiadis tropaeum sibi somnum adimere.*

(*i*) *Lib. I. Strom.*

Compertum habeo, Vos nihil desiderare magis, quàm ut mea industria commodis studiosae Legum Juventutis quam maximè inserviat. Nec aegrè ergo feretis, spero, me illud selegisse argumenti, quod lectissimis Juvenibus utilius, quam Auditorio adeò inlustri dignius existimetur. Hoc ubi à Vobis impetro, donabo praeclaros Juvenes, qui ad Jurisprudentiam animos aut appulere, aut appellent, imagine clarissimi inter veteres Juris Consulti, imagine non aere aut nobiliore metallo expressa, nec gemmae insculpta, talem enim nec possideo ipse, nec forte possident alii, sed rudi penicillo meo & qualiscunque Orationis compendio adumbrata, quaeque ad ornanda Cimeliarchia quidem apta non sit, sed animis tamen infigi, si ità videatur, fortassis non inutiliter queat. Existimo enim non posse Nobilissimos Juvenes ad Themidis templum felicius eniti, quàm si veterum illorum Juris Sacerdotum (*k*) vitas sibi ob oculos ponentes, laudata

(*k*) Ità se & ceteros Jurisprudentes vocat Ulpianus *L. I.* §. 1. *D. de Justitia & Jure.* Hotmannus in *Epitomat. d. t.* verba, *Nam ut eleganter Celsus definit*, *Jus est ars aequi & boni*, parenthesi includit, ut Jurisconsultos sacerdotes non *Juris* sed *Justitiae* appellare intelligatur Domitius, quod & Brissonius velle videtur. Non male quidem justitiae sacerdotes dicuntur, quemadmodum & Imperatores salutat Symmachus *Lib. X. ep. LXI*, Judices Gellius Justitiae Antistites, *Lib. XIV. Noct. Atticar. cap. IV.* Nihil tamen vetat, quo minus per metaphoram Jurisconsultos *Juris Sacerdotum* vocabulo nuncupasse Ulpianum, nec adeò parenthesi Hotmanni opus esse, liceat credere, quum & Quinctilianus *Lib. XI. Instit. Orat. Cap. I.* de Servio Sulpitio dicat: *Quid enim aliud esset, quo se victum homo nobilis & Juris* Antistes *magis ferret?* Corippus autem *Lib. I.* in

laudata ipsorum vestigia fausto gressu premant; contraria vitent. Jubet Terentius nos in vitas hominum tanquam in speculum inspicere, & ex aliis nobis exemplum sumere, si quid recte factum, si quid laudi fuit, hoc imitari, (l) & de patre suo Horatius, quum *jubebat*,

Ut facerem quid, habes auctorem, quo facias hoc.
Unum ex Judicibus selectis objiciebat. (m)

Et nos, qui in Jurisprudentiae arcem adscendere cupimus, quos duces rectiùs sequamur, quàm hos ipsos, qui Romani Juris conditores (n) extiterunt? atque eos inter quem potiùs quam Pomponium, Juris omnis sine controversia prudentissimum, & cui detulere plurimum aequales, &, qui aetatem ejus exceperunt, omnes? huic quis sese quam similimum evadere, non exoptaverit votis omnibus? Hunc Themidis

in laudem Justini de Quaestore Anastasio *Juris legumque Sacerdos*, ipso referente Brissonio. *de V. S. V. Sacerdos.* confer & Bachovium *ad pr. Inst. de Justitia & Jure.*

(l) Ità vere Demea apud illum Comicum *Adelph. Act. III. sc. IV. v.* 52.

(m) *I. Sermon. Sat. IV. v.* 122.

(n) Ità vocantur Jurisconsulti nostri *l. ult. pr. C. d. legibus*, *l.* 25. *C. de Nuptiis*, & alibi, confer quoque Cujac. *VIII. obs. XXV.* qui pridem ostendit, §. *VIII. Inst. de Jure Nat. Gent. & Civ.* legendum esse, *quibus permissum erat jura condere*, volentibus ità libris antiquis & Theophilo. Quod non diffitetur Hotmannus, quamvis insolentem & minus verecundam illam locutionem vocet in *Comment. ad d.* §. non ferente delicatum hujusmodi fastidium Cujacio, & rectè, quum Jurisconsulti non ipsi sibi id vocabulum adrogarint, sed Augusti illos eo donarint.

dis Antistitem quem imitari piguerit? Tribuatur suus recentioribus Jurisperitis honos, suaque laus, at nemo interea neget, antiquos his praestantiores fuisse pondere, numero & mensura, ut Catelliani Cottae verba mea faciam; Etsi Tiraquellus eum bardi ingenii putet, qui recentiores legendos potiùs, quam Veteres illos, rivulosque, quam fontes, sectandos crediderit, non poterit mihi vitio verti, si Pomponii, quàm posterioris aevi Jurisconsulti, vitam proponere malim. Nec deterrebit; si quis dicat, iliada me post Homerum meditari Quamvis enim his, qui antiquorum Juris Consultorum vitas literis tradidere, à me, ut par est, habeatur honor, putem tamen, & ipsos spicas reliquisse, quas mea qualiscunque industria legere suo jure possit. (*o*) At nihil temerè promitto, aequos tantum judices & benevolas aures mihi exoro.

Acturo mihi de Pomponio, Jurisconsulto, ante omnia de praenomine, nomine atque cognomine (*p*) ejus dispiciendum videtur, quo ita de gente, deque familia Viri, qua datur, constet. Prae-

(*o*) Adde, quod illis aliud institutum sit, quam quidem mihi. Illi enim, qua quisque Jurisconsultorum aetate vixerit, quos honores gesserit, & quos conscripserit libros, tantum recensent, mihi verò maxime animus est ostendere, qua via, quibus gradibus, ad summam Jurisprudentiam pervenerit Pomponius, ut ità cupidam Legum Juventutem ad imitationem optimi pelliciam exempli, & devia vitanda monstrem. Tum quoque fortassis ostendisse videbor, Bertrandum in exponenda hujus Jurisconsulti vita aliquando à vero aberrasse.

(*p*) De discrimine harum vocum vide Sigonium de *Nominibus Romanorum Cap. II. & IV.* aut, si mavis, Vinnium ad §. *XXIX. Instit. de Legatis.*

Praenomen illi fuisse Sexto, nullum dubitare reperio. Sextos autem primis temporibus illos demum dictos fuisse, Varro auctor est, qui Sexto quoque loco essent nati. (q) Quod ipsum tamen postea non accuratè fuisse observatum, ipse satis innuit, ut adeò ex praenomine hoc haud temerè colligere possimus, plures Patri Jurisconsulti nostri fuisse filios, quam hunc ipsum; incertum quod est, dubium relinquimus. Praenomina verò inventa sunt, ut qui in quaque familia eodem nomine vocabantur, praeposito alio aliquo, distinguerentur. (r) Pomponium nostrum Sextum disertè appellat Ulpianus *Libro XXXI. ad Edictum*, *Cap. LXIII.* §. *IX. D. pro Socio*. Non ignoro, solicitari à Bertrando, (s) &, qui hunc dissimulato quamvis nomine exscripsit, Boeckelio (t) lectionem loci, quem designavi, (u) contendique haud legendum: *Et ait Julianus Sextum Pomponium referre Sabinum respon-*

(q) Vide Sigonium *d. libr. cap. III.*

(r) Adeatur Sigonius *d. libr. Cap. I.* ubi & plures caussas recenset, sed quae nobis haud aeque adrident.

(s) *De Jurisperitis libr. I. cap. XI.* in *Sexto Pomponio*, qui tamen sibi ipse non constans *libr. II.* in *Pedio cap. XXXIII.* Ulpianum sic emendat: *& ait Julianus Sextum Pedium referre Sabinum respondentem*, quod & Menagius observavit *Amoen. Jur. Civ. cap. XX.*

(t) Libello *de familiis veterum Jurisconsultorum cap. VI.*

(u) Verba Ulpiani, uti quisque videre possit, subjiciam, sunt autem ista: *Si Servo communi legatum sine libertate unus ex dominis reliquit, hoc ad solum socium pertinet. An tamen pro socio judicio communicari debeat cum herede socii, quaeritur?* & ait Julianus, Sextum Pomponium referre Sabinum respondentem, *non communicari, & posse hanc sententiam defendi*, Julianus ait.

spondentem, Verùm: *Et ait Sextus Pomponius*, *Julianum referre Sabinum respondentem.* At praenomen Pomponii non mutant, ipsique, dum invertenda eo modo Ulpiani verba censent, me judice falluntur: quum ita & Juliani nomen, quod apud Domitium deinde sequitur, ejiciendum foret, & reponendum Pomponii. Qua tamen de re silent. Praeterea, quod ad Sabinum scripserit Pomponius, (*x*) quodque ipsi illi correctores obliti videantur fuisse, etiam alibi (*y*) Pomponium ab Juliano laudari. Existimarunt hi, Pomponio Julianum aetate fuisse superiorem, neque adeò ab hoc illius auctoritatem potuisse adduci, quod uterque obtendit. (*z*) At error hic suo loco removebitur. Haeret ergo, ut è diverticulo in viam revertam, Pomponio praenomen Sextus. Verum duone fuere Pomponii, quibus id praenominis esset? Ità sanè Antonius Augustinus, (*a*) & Jacobus Cujacius, (*b*) Viri maximi, existimarunt. Movit ipsos inscriptio *Legis*

(*x*) Libros XXXV. Vide *Indicem* Pandectis praefixum, adde & Menagium *Amoenitatum Juris Civil. cap. XX.*

(*y*) Non video id adnotasse Menagium, citat autem Julianus Pomponium bis in *L.* VI. §. VI. tum quoque semel in §. VII & §. VIII. *D. de Negotiis gestis.* Tot loca, si quis corrupta adfirmare velit, hunc certe insanum non sanus juret Orestes.

(*z*) Bertrandus *in Pedio*, Boeckelius *d. libro.*

(*a*) Libro *de propriis Nominibus Pandectarum p.* 92. adde Menag. d. cap. XX.

(*b*) In *Commentar. ad tit. D. de heredibus instituendis*, ad subjectam *legem.* Cujacii tamen mentionem non animadverto facere Menagium. Charondas quoque ait, si legatur *Pomponius*, alius est ab hujus legis auctore, ad *eandem legem.* Salinerium his adjiciam infra.

Legis XLI. & verba Legis ultima *D. de Heredibus instituendis.* Habet inscriptio *Pomponius libro XII. ex variis Lectionibus.* In calce autem ejusdem capitis dicitur : *Ut refert Sextus Pomponius.* Ità rem miram! Sextus Pomponius Sextum Pomponium laudat, & unus repente geminus evasit Pomponius. (*) Voluere mederi malo, qui pro verbis: *ut refert Sextus Pomponius*, reposuere: *ut refert Sextus Pompejus.* (c) At verendum est, ne in scyllam inciderint, dum charybdim vitant. Si enim intelligant Sextum Pompejum, Cn. Pompeji patruum, (d) quem Cicero in Bruto adfirmat, praestantissimum ingenium contulisse ad summam Juris Civilis, & ad perfectam rerum Stoicarum scientiam, is sane nec Tiberium Caesarem vidit, nec ei notus fuit servus ejus Parthenius, nedum referre potuerit, (e) quid Tiberius in persona servi sui constituerit. Pridem Sextus Pompejus abierat

illuc, unde negant redire quenquam. (f)

Video

(*) Cf. Ever. Ottonis Praef. *Tomo I. Thes. Jur. Rom. praefixa*, *p.* 18. *ex edit. secunda*, ubi *parum abest*, inquit, *quin geminos Pomponios cum Augustino fuisse credam*, *patrem forte & filium*; caet. At operose contradicit Heineccius in Praef. *de S. Pomponio*, *p.* 10. *sq.*

(c) Ità habet editio vulgata.

(d) Vide Pomponium nostrum *L.* II. §. XL. *D. de Origine Juris.*

(e) Adde, quod eum scripsisse quidquam, non observaverim tradi.

(f) V. Cl. Joh. Albertus Fabricius in *Bibliotheca Latina Vol. I. p.* 830. ipsum inter eos recenset, qui ante Augusti Imperium Juris scientia floruere, & Cicero *libro I. de Officiis cap. VI.* videtur ejus mentionem facere, ut, quum illa scriberet, jam mortui.

Video quidem Tiberii aetate & Sextum quendam Pompejum consulem fuisse (*g*) & affirmare Lipsium, unicè Musis studiisque amicum extitisse, atque ideo fugitivam ejus memoriam non frustra ab sese retractam. (*h*) Verùm ut Jurisconsultus forte fuerit, de jure tamen quidquam conscripsisse librorum non traditur. Quid ergo? vellem AA. Clarissimi Viri, Aegidii Menagii, Historia Veterum Jurisconsultorum (*i*) ad manus nostras pervenisset, aut, quod ut factum sit vereor, unquam lucem adspexisset. Hic enim promiserat, se in ea ostensurum, quam fallatur Antonius Augustinus, adeoque & Jacobus Cujacius, quando geminum fingunt Pomponium. Et ipse ergo nodum illum omnem erat sublaturus, nec felicius eo, quemadmodum, qui ingenium Viri & eruditionem exquisitissimam noverit, haud invitus fatebitur, poterat quisquam. Sed aut liber non fuit perductus usque ad umbilicum, nec editus unquam, aut ego infelix sum, qui nullibi viderim, etsi investigationi operam non piguit

(*g*) Eo ipso anno, quo Imperium excepit Tiberius, ipseque cum Sexto Appulejo, collega, primus in Tiberii verba juravit. Tac. *I. Ann. VII.*

(*h*) Confer Lipsium ad III. *Annal.* Tac. XI.

(*i*) Adfectam hanc ipse refert *epistolâ* ad Ludovicum Nublaeum, qua ei *Amoenitates* offert. Verba haec sunt: *Quaerenti autem mihi*, *quas* (ex lucubrationibus meis tibi) *potissimum inscriberem*, *historia veterum Jurisconsultorum*, *quando eam tibi potissimum placere intellexeram*, *primum occurrebat. Sed quum tam grande opus brevi ad finem perducere non liberet &c. cap. XX. Amoen.* ait: *ut pluribus in vita Pomponii ostendemus.* mox: *quod alibi ostendimus*, quod & *Cap. XLIII. p.* 431. *edit. Hoffmann.* repetit.

piguit impendisse. (*) Interea dum vel Menagii labor prodeat, vel alius ei succedat, oro AA. ut vobis persuadeatis, *Caput XLI. D. de Heredibus instituendis* fuisse ab eodem Jurisconsulto profectum, cujus est & praecedens, Julianum signo. Suadebit, ut id statuatis, forte sermonis nexus, & existimabitis, architectos Pandectarum, quum Juliani locum ex Libro XXX. Digestorum transscriberent, quo ille loco Pomponium laudabat, simul in Pomponii variarum lectionum libros incidisse, atque ad oram notasse locum ab Juliano spectatum. Aut fecisse hoc alium quendam studiosum Juris, ex cujus manuscripto Codice Digesta Florentina sunt propagata, & cujus fortasse tempore Veterum Jurisconsultorum libri nondum interierant. (*k*) At ita quis dixerit, me secare nodum, non solvere. Patiar, modo idem meliora adferre haud gravetur. Illud moram nobis nullam injicere debet, quod Ulpianus in *L. XXXII. D. de legatis libr. I.* ipse Pomponio videatur eripere praenomen Sexti, quod tamen alibi ei tribuerat. Legitur quidem ibi: *Quod ita verum esse, tam Sextus quam Pomponius putant.* Et videtur ideò Sextus à Pomponio esse diversus. Verum expedita res est per Graecos, quibus non *Sextus* sed *Servius* illic legitur. (*l*) Signatur autem

(*) In dubio hic haeret Reinoldus, quod ad *vitas Jctorum Menagianas* attinet. Sed certum est, eas nunquam prodiisse.

(*k*) Nescio, annon vel totam inscriptionem suspectam reddant Notae illae, quibus ferè tota includitur. Eas enim significare, illis circumscripta in Pandectis Florentinis non fuisse lecta, ipse Taurellius monuit.

(*l*) Confer Bertrandum in *Sexto Pomponio.*

tem Servius Sulpitius Rufus, quem Q. Mucius Scaevola ad capessendum Jurisprudentiae studium hac objurgatione pertraxit: *Turpe esse patricio & nobili & caussas oranti jus, in quo versaretur, ignorare.* (*m*) Hujus autem Servii, at quanti Viri! creberrima in Digestis mentio. (*n*) Graeci ergo istam nubeculam discussere omnem; siccine verò, inquis, Graecis plus tribuis, quam Pandectis Florentinis? Ita est, AA. ostendit Clarissimus Jurisconsultus, Antonius Contius, Graecos non transscripsisse suos Digestorum libros ex Pandectis illis, quae nunc Florentiae, velut palladium aliquod, adservantur, sed habuisse integriora Digesta ad verbum & κατὰ πόδας ex vero Justiniani prototypo fideliter translata, ex quibus, quaecunque sunt in Pandectis Florentinis lacunae aut vitia, repleri aut emendari queant. (*o*) Nihil ergo caussae est, cur legis à nobis adductae lectioni Graecae fidem non adjungamus.

At nimis diu nos praenomen Pomponii moratum est, & verendum mihi, ne quis occinat:

Turpe est difficiles habere nugas,
Et Vanus labor est ineptiarum.

Desi-

(*m*) *L.* II. §. XLIII. *D. de origine Juris.*

(*n*) Vide Bertrandum lib. II. in *Servio Sulpitio.* Scripserat hic prope centum & octoginta libros, *d. l.* II. §. XLIII. *D. de origine Juris.* Eos autem libros omnes de Jure Civili fuisse, non adfirmat Pomponius, quamvis id exciderit Ruperto, non placuerit autem pridem Bertrando, in *Servio.*

(*o*) Verba sunt Antonii Contii *L.* I. *Disp. Jur. Civ. cap.* VI. *in fine.*

Desiderabat institutus de Jurisconsulto hoc sermo, ut praenomen ejus ne relinqueretur incertum. Eaque in re si quid peccatum est, egregiorum me virorum exempla defendent, qui ad notitiam praeclarorum auctorum quae pertinere visa sunt, solicitè anquisivere. Pergimus ad nomen, quod nostro esse Pomponio, nec admoneri erat necessum. Colligit inde Corasius, Juris-Consultum nostrum fuisse nobili claraque familia Romana ortum. At si non fuit nobilis Pomponius, nunquid usurpare poterat illud:

Stemmata quid faciunt, quid prodest, Pontice, longo
Sanguine censeri; pictosque ostendere vultus
Majorum, & stantes in curribus Aemilianos?
\- -
Tota licet veteres exornent undique cerae
Atria; nobilitas sola est atque unica virtus. (p)

Audistis Juvenalis, quem aequalem habuit Pomponius, de nobilitate sententiam, quae JConsultum

(p) Adi prolixius talia declamantem (videtur enim Boeclero *facundia* uti & philosophandi studio Satyricum institutum excedere) Juvenalem, *Satyra* VIII. *in princ.* & *v.* 19. Obvia sunt illa Euripidis: *Superflua est oratio nobilitatem si mortalem laudaverimus. Olim enim, cum primum nati sumus, & mater tellus homines formavit, omnibus similem largita est faciem. Peculiare nihil habemus, sed una generis eademque origo nobiles ac ignobiles produxit, tempus autem legibus arbitrariis nobilitatem efficit magis gloriosam. At in prudentia nobilitas sita est, & intellectus non à divitiis, divinitus datur.* Et, *de nobilitate parum laudis praedicare possum, bonus enim vir mihi nobilis videtur, qui verò justus non est, licet à patre meliore, quam Jupiter sit, genus deducat, ignobilis mihi censetur.*

fultum tueri poterat, si quis ei ignobilitatem objicere aut voluisset, aut quivisset. Nec alia est Celsissimorum Principum nostrorum de illa opinio, quorum tamen Gente nobilior nulla. Memini legere me in Serenissimi Principis, LUDOVICI HENRICI, cujus obitum immaturum nondum eluximus, libris adscriptum optimum hoc dictum: LABOR HEROA PROPRIAQUE VIRTUS NOBILITAT. An aliud putatis fixum sedere Divae nostrae? Non sanè. Non respuit ea cujusquam genus, non rei familiaris angustias, animum spectat, ingenium intuetur, industriam probat. Virtuti ad ejus templum invia nulla est via. Gnaeum (q) Flavium licet scribam, licet humili fortuna & libertino patre natum, (r) admisit, Tribunumque plebis, Senatorem & Aedilem Curulem, (s) ringentibus quantumvis Patriciis, (t) creavit.

(q) Ita enim, non autem Cnaeum, integrè scribi debere, docet V. Cl. Jacobus Perizonius, *Animadvers. Histor. Cap. VII.* quamvis per siglas si scriberetur, *CN.* mansferit in usu. Miror eum, qui Orthographiam Romanam ex Acroasibus Schurzfleischii collectam edidit, scribere *G. pro C. ut: Gajus, pro Cajus.* (*)

(r) Liv. *libr. IX. cap. ult.*

(s) *L.* II. §. VII. *D. de origine Juris.*

(t) Adeo, ut plerique eorum annulos aureos & phaleras deponerent. Liv. *d. l.* adde Valer. Max. *libr.* II. *cap.* V. §. 2. & *libr.* IX. *cap.* III. §. 3. quo posteriore id illos fecisse ait, quum Cn. Flavius esset *Praeturam* adeptus. Videbatur scribendum fuisse *Aedilitatem*, nec alibi enim legere

(*) At ipse tamen Reinoldus in scriptis suis modo Gajus, modo Cajus, habet. cf. omnino Ever. Ottonis *Praef. ad Tom. I. Thes. Juris Rom. p.* 19. *edit. sec.*

creavit. Alfenum (*u*) Varum, utut sutrinam, (*x*) vel

legere memini, illum Praetorem fuisse. Nisi forte Valerius lata significatione vocabulum istud accepit, qua Praetura non solum omnem Magistratum, cui pareret exercitus, Veteribus notavit, sed & quamcunque in re profana & sacra Praefecturam, ut docet Lipsius: aut Varroni omnes Praetores dicti, qui praeirent jure & exercitu. Indeque Philippo Carolo *Animadverſ. in A. Gellii Noct. Attic. libr.* VI. *Cap.* IX. Cn. Flavius Aedilis Curulis sive *Praetor* appellatur. Quod nescio an Valerii Maximi stilo conveniat: menti forsan convenit, cum *d. l.* II. *cap.* V. Aedilem Curulem factum commemorasset. Sed haec vir illustris, Jac. Perizonius, optime exponet, cujus Valerium Maximum avidè exspectamus. Videbit quoque de his amicus & Civis noster, Eberardus Otto, qui doctissimo *Commentario ad Aedilitium Edictum*, (**) cui praeter ultimam manum intelligo deesse nihil, Rempublicam litterariam, carissimamque patriam propediem ornabit.

(*u*) Ita scribitur in Digestis. Cruquius tamen Horatio I. *Serm. ſatyra* III. *v.* 130. *ſq.* ubi

—— —— ut ALFENUS vafer, omni
Abjecto instrumento artis, clausaque taberna,
Sutor erat.

vulgo legebatur, reponit ALFINIUS. Sigonius, Rupertus, alii, notant quidem & ALFINIUM fuisse dictum: nec ergo causa erat, ob quam Dionem reprehenderet Bertrandus *lib.* I. *cap.* VI. in *Alfeno Varo.* At inde nomen ejus apud Horatium mutandum esse non consequitur, cum codices manuscripti, Ruperto teste *ad Pompon. lib.* III. *cap.* X, repugnent: & ALFENUM non solum illi, Gellius & Servius Grammaticus, ut Rupertus adnotavit, scribant, sed &, quod huic neglectum, sine controversia Catullus *Carmine* XXXI. Sic enim legitur:

Alfene immemor, atque unanimis false sodalibus.

ubi si quis *Alfini* velit scribere, frustra fuerit.

(*x*) Apud Horatium vulgo legitur *Sutor erat*, & lectionem tuetur vetus Commentator apud Cruquium.

(**) Ille viri summi Commentarius adhuc ejus in scriniis latet.

vel quod alii malunt, ustrinam (y) exercuisset antea, in numerum sacerdotum suorum recepit, (z) ad consulatum evexit, tantumque illi dignitatis conciliavit, ut mortuus publico funere efferretur. (a) Nemo hîc abjicere animum debet, nisi cui animus malus est, quique Murciae litare mavult, quam severa lege in pulcerrima scientia, & qua humanae societati nec utilior, nec necessaria magis ulla, proficere.

Ad Pomponium nostrum quod attinet, fuerunt sanè, qui Pomponiam Gentem Pomponi, quem Numae, Regis justissimi religiosissimique, filium perhibent, originem debere suam adfirmarent. Et poterat genti una illa ad nobilitatem sufficere imago.

(y) Alexander ab Alexandro *Genialium dierum libr.* VI. *Cap.* XXIII. & Cruquius. Quibus tamen non videor adsentiri temerè posse. Legunt hi apud Horatium non *Sutor erat*, sed *tonsor*. Puto autem nimis levia esse, quibus Cruquius movetur, argumenta, nec tanti, ut Commentatoris veteris partes propterea deferendæ sint. Verba Horatii:

—— —— Vellunt tibi barbam
Lascivi pueri,

non indicant hoc, quod vult Cruquius, sed videntur satis rectè esse explicita ab Joanne Bondio. (*)

(z) Audiit Servium Sulpicium Rufum. *L.* II. §. XLIV. *D. de origine Juris.* Apud Commentatorem Veterem in editione Cruquiana anni CIↃ IↃ III. scribitur MARCOQUE *Sulpicio Jurisconsulto usus*, cùm debuisset: MAGISTROQUE, quod extra controversiam est.

(a) Dictus Commentator & Alexander Neapolitanus adeantur.

(*) Hoc loco, ubi differit Auctor de Alfeno Varo, utile erit consuluisse Ever. Ottonis V. C. *Alfenum Varum, ab injuriis veterum & recentiorum liberatum*, *Cap.* I. *ac* III. in *Tomo* V. *Thes. Jur. Rom.*

imago. Verùm, quum vel ipso Plutarcho teste (*b*) non satis liquido constet, Numam filios reliquisse, quumque Pomponii, antequam à plebe distingueretur Equester ordo, non Patriciis, sed Plebejis, (*c*) sint adnumerati, non possumus temerè Pomponiorum gentem nobilem (*d*) dicere. Etsi enim post leges Gracchanas (*e*) forsan

(*b*) Plutarchi ex vita *Numae Pompilii Tom.* I. *opp. ex edit. Francof. a.* 1620. *p.* 73. verba hanc in rem ista sunt: *Porro de liberis ejus* (Numae) *atque conjugiis inter scriptores sunt controversiae. Quidam neque aliam post Tatiam ab eo uxorem ductam, neque praeter filiam Pompillam alios ei fuisse filios adfirmant. Alii praeter hanc quatuor ei filios adscribunt, Pomponem, Pinum, Calpum ac Mamercum, ab iisque singulis illustres familias propagatas fuisse tradunt, à Pompone Pomponiam, à Pino Pinariam, à Calpo Calpurniam, à Mamerco Mamerciam, cui quidem propter hanc ipsam caussam Regum cognomen fuerit. Tertia opinio est eorum, qui reprebendentes bos, quod in gratiam earum gentium, illarum originem falso ad stirpem Numae referant, ipsi Pompiliam non Tatia natam, sed Lucretia, adserunt, quam Rex jam factus Numa duxerit.* Miror Sigonium & Andream Schottum confidenter adfirmare, Plutarchum tradere, Pomponios à Pompone Numae Regis filio duxisse originem. Adrisit tamen haec genti, ut ex denariis ejus arguit Schottus. (*)

(*c*) Ita capio Andr. Schottum, qui Pomponiam inter Gentes plebejas recenset.

(*d*) Sigonius enim *de Nominibus Romanorum cap.* VI. auctor est, nobiles primum patricios fuisse dictos, quippe quibus primum honores illi, ex quibus nobilitas comparabatur, in Republica patuerint. Adde *Liv.* allegato *Lib.* IX. *cap. ult.* & *Val. Max. lib.* II. *cap.* V.

(*e*) Quibus judicandi potestas à Senatu in Equites trans-

(*) Cf. Heineccii *Praefatio*, supra laudata, *de S. Pomponio*, *p.* 5.

ſan tota Equeſtris fuerit, non conſequitur tamen inde, Pomponios nobiles fuiſſe. (*f*) Nemo enim nobilis, niſi cujus Majores Curuli Magiſtratu functi. Curulis enim Magiſtratus tribuebat jus imaginis prodendae memoriae, & poſteris. Ex imaginibus naſcebatur omnis nobilitas. (*g*) Unde Cicero etſi eques, haud tamen nobilis, ſed novus homo, ceu qui primus in familiam ſuam Curules honores intuliſſet, filius ejus utique nobilis. Quum itaque non liqueat, Majores Pomponii noſtri hujusmodi Magiſtratus geſſiſſe, fictam nobilitatem ei facilè tribuere non poſſumus. Quo minus tamen Equeſtri gente ortum liceat conjicere, adeoque ſplendidiſſima, (*h*) neſcio ſanè quid refragetur. De T. Pomponio Attico ait Cornelius Nepos, *eum ab origine ultima ſtirpis Romanae generatum, perpetuo à majoribus acceptam equeſtrem*

translata, & horum ordo à plebejo ſeparatus. *Flor. lib.* III. *cap.* XIII. Aſcon. Pedian. *in Divinat.* & clariſſimè *Plin. lib.* XXXIII. *cap.* II. Ante enim tantum duos ordines fuiſſe, nulli obſcurum eſt, Senatorium & plebejum, & inde Gajus *l.* CCXXXVIII. *D. de verb. ſignif. Plebs eſt caeteri Cives, ſine ſenatoribus.* Exponit enim leges XII. Tabularum, quibus non niſi duo ordines cogniti. Gajum ſequutus eſt Juſtinianus in §. IV. *Inſt. de Jure Nat. Gent. & Civil.* niſi quod hic clarior. Miror eam rem torquere Gerardum Coccejum in *Commentar. ad L.* II. §. VIII. *D. de Origine Juris.*

(*f*) Sicut nec inde, quod, ex quo honores cum plebe communicati, quidam è Pomponiis Curuli Magiſtratu functi, colligi poteſt, omnes fuiſſe factos nobiles: quando, qui ejusmodi Magiſtratum geſſit, ſuis poſteris quidem nobilitatem, non autem toti genti potuit adquirere.

(*g*) Vide Sigonium dicto *libro de Nominibus Roman. cap.* VI. ubi & notiſſima Ciceronis verba adducit.

(*h*) Splendor Equeſtri ordini velut propriè tribuitur.

equestrem obtinuisse dignitatem. (*i*) Gentilem Pomponii Attici Juris Consultum nostrum fuisse, jure videor credere. (*k*) *Gentiles sunt*, Scaevola auctore, (*l*) *qui inter se eodem nomine sunt, qui ab ingenuis oriundi, quorum majorum nemo servitutem servivit, quique capite non sunt deminuti.* Est autem nostro idem nomen, quod Attico. Et quis illum ab ingenuis non fuisse oriundum, aut Majores ejus capite fuisse deminutos (*m*) probarit? quis denique Romanum (*n*) fuisse Jurisconsultum hunc negarit? Audio quidem nonnullos regerentes, etiam terrae filios, ut nunc, ita & olim, illustriorum nomina usurpasse. (*o*) At de Pomponio nostro, viro gravissimo, veramque philosophiam, non simulatam, professo, quique id unicè operam daret, uti cuique suum tribueret, id autumare, ipsumque falsi (*p*) accusare velle, inconsideratissimae foret temeritatis. Videmur ergo haud male colligere, Pomponium hunc splendidum Equitem fuisse. Quamvis, ex qua Pomponiorum familia ortus fuerit, non constet. Recensentur in Pomponiorum gente fami-

(*i*) *Vitâ Attici, in princ.*

(*k*) Et certè non minore, quam quo Cicero Servium Tullium, Regem, gentilem suum appellat *Quaest. Tusc. lib.* I. *c* XVI. *in f.*

(*l*) Apud Ciceronem in *Topicis cap.* VI.

(*m*) Hoc enim definitioni sufficere puto, quando capitis deminutio & amissionem libertatis comprehendit.

(*n*) *L.* II. §. I. *D. de orig. Jur.* ubi: *initio civitatis nostrae.*

(*o*) Rupertus *ad Enchiridion* nostri *de Origine Juris lib.* I. *cap.* I.

(*p*) Falsi nominis vel cognominis adseveratio poena falsi coërcetur. *L.* XIII. *D. ad L. Corn. de Falsis.*

familiae Atticorum, Flaccorum, Mathonum, Molonum, Musarum, Vitulorum, Bassorum, aliorumque. (q) Noster cognomen familiamque suam non tradidit, nec tradidisse alios observo. Gens tamen ejus nota est. Hujus dignitati ne quid per semet decederet, laboravit sedulò. Noluit sese censeri laude suorum, sic ut nihil ipse futurae laudis ageret. Existimavit miserum esse, aliorum incumbere famae. (r) Degeneri Majorum dignitas oneri est & rubori, homini frugi gnavoque incitamento. Hic patrium animum, virtutemque capit, & Majoribus honori est: ille dedecori & ex semet natus videtur.

Quam solicitè Romani pueri inde à tenerrimis annis fuerint educati & liberalibus artibus eruditi, neminem puto fugere, (s) addebantur iis, qui rationem legendi, qui pronunciandi modum, sonumque, qui Musicen, qui Geometriam, qui linguam Graecam, qui Latinam illis accuratè traderent, qui optimos quosque auctores & Graecos & Romanos, Poëtas, Oratores, Historicos interpretarentur, sermonem ad elegantiam formarent, Rhetorum praeceptis utriusque linguae excolerent, animosque illorum multa, longeque patente doctrina imbuerent. Pomponium nostrum eodem modo institutum fuisse, ambigere vix quisquam potest. Nam ut cetera ex iis, quae dixi, praeteream, Linguae Graecae quam peritus fuerit, ostenderent flores complures ex Graecis auctoribus petiti, quibus opera sua

(q) Andreas Schottus tantum sex priores refert: in *inscriptionum* autem corpore Gruteri occurrunt plures.

(r) Juvenalis *Sat.* VIII. *v.* 74. *sq.*

(s) Vide, si lubet, Quinctilianum *Institut. Orat. Lib.* I.

ſua adſperſit, ſi quidem haec exſtarent integra. Nunc, quando ea nobis injuria temporum, aut hominum invidia, aut etiam ſocordia eripuit, vel ſola *lex XX. D. de Fideicommiſſariis libertatibus* (*t*) docere id ipſum poteſt. Linguae autem Romanae quàm fuerit gnarus, is tantum ignorat, qui fragmenta ejus nunquam inſpexit. Quodque de Juriſconſultis veteribus in univerſum dixit cenſor eorum rigidiſſimus, Laurentius Valla, (*u*) *eorum orationis genere in brevitate ſumma nibil aptius, in dignitate rerum nibil elegantius eſſe*, id & de ſermone Pomponii adfirmatur veriſſime. Dedidit ſe deinde Pomponius noſter Philoſophiae, exemplo gentilis ſui, T. Pomponii Attici, non Epicureae quidem, ſed Stoicae. (*x*) Non dicam, pleroſque Juriſconſultorum Veterum ab Stoicis fuiſſe inſtitutos, (*y*) nec adeo ab hac ſecta alienum fuiſſe videri Pomponium poſſe, cum exiſtimem, curam, quam ver-

(*t*) De qua lege infra, adde *l.* XXX. *D. de uſurp. & uſucap.*

(*u*) In *Elegantiis.* (*)

(*x*) Non quod ad eam tantum partem, quae eſt de moribus, ſed & quod ad illam, quae rerum naturam contemplatur, ſicut Bertrandus ex *d. L.* XXX. *D. de uſurpat. & uſucap.* & ex Senecae *Natur. Quaeſt. lib.* II *cap.* II. colligit; adde Dionyſ. Gothofredum in *notis ad L.* XXXIII. §. V. *D. de Rei vind.*

(*y*) Cujac. XI. *obſ.* XXXVII.

(*) Quo loco haec ſcripſerit Valla, inveſtigare non licuit, neque multum temporis impendendum eſſe credidi in rem haud magni momenti. Interim, eadem fere, quamquam non iiſdem verbis, leguntur in *Praefatione, libro* III. *Elegantiarum* praemiſſa.

verbis (z) adhibuit Pomponius, quamque illis Philosophis (a) maximè familiarem fuisse constat, efficere, uti ea de re ambigere, nisi frustra, nemo queat. Poteram addere, quod occurrant, (b) qui Pomponium nostrum è Proculianis fuisse statuant, quodque hi fuerint successores Antistii Labeonis, quem Stoicis addictum fuisse, nemo

(z) Specimen rectè quis ceperit ex *L.* VIII. §. II. *D. de optione vel electione legata*, ubi ait: *Non videor consentire, qui sentire non possum.*

(a) Vide verba Ciceronis Cujacio adducta *d l.*

(b) Inter hos est Salinerius & Boeckelius, qui hac in re haud sequitur Bertrandum, is enim ait, Pomponium Labeonis sectam minime probasse: additque id colligi ex *lib.* XXXV. *ad Sabinum*, non adnotans, ex quo fragmento, nisi forte *L* VI. *D. de pign. act* quae est ex illo libro, designat, ubi Pomponius ab Atilicino recedit, quam ex affeclis Labeonis fuisse dicit Bertrandus. At id quidem argumentum satis leve videtur. Nec sat scio, annon rectius dicatur, nostrum neque in Labeonis, neque in Capitonis, vel, si mavis, Cassii aut Proculi verba jurasse. Vide omninò *L.* XXVI. §. II. *de Legatis libr.* I. adde *L.* XLV. *D. eodem*, qua utriusque Scholae Jurisconsultos laudat. Sicut & in *L.* XI. *D. de Neg. gest.* Proculum, in *L.* autem XL. *D. de receptis, qui arbitrium recep.* Cassium, in *L.* XXXIII. *D. de Rei vind.* iterum Trebatium sequitur. Duae leges priores adeo male habuere Salinerium, ut duos existimaret fuisse Pomponios, eamque in rem adduceret *L.* XXIV. *D. de Rei vind.* ubi nullius tamen Pomponii mentio. Vide Salinerium ad Tac. III. *Ann.* LXXV. in editione Gronoviana. Quicquid placeat, durum mihi videtur, si ex eo, quod Pomponius aliquando hujus illiusve familiae Jurisconsultum sequatur, statim eum huic illive Scholae mancipare velis. (*) Quum & Julianus amplectatur Trebatii opinionem, *d. l.* XXXIII. *de Rei vind.* quamvis ille Cassianis accenseatur.

(*) Inter JCtos ercifcundos Pomponium refert Heineccius in laudata *Praefat. p.* 35.

nemo dubitaverit. Nam & hic vocum origines, rationesque ſcrutatus ſedulò, & ne quis negligendum hoc ſtudium Juriſperito, aut olim exiſtimaret, aut nunc putet, ea praecipuè ſcientia ad enodandos pleroſque Juris laqueos feliciter uſus eſt. (*c*) Ex diſciplina Stoica Labeoni quoque videtur natus contemptus honorum, tradit enim Pomponius, eum oblatum ſibi ab Auguſto conſulatum ſpreviſſe. (*d*) Natus inde & incorruptae libertatis amor, quem Labeoni celebriorem famam, quam Capitoni, peperiſſe ex Tacito (*e*) conſtat. Licebat dicere, Labeonis, & eorum, qui illius partes ſecuti ſunt, exemplum imitatum eſſe Pomponium, at videtur mihi caſtus ejus religioſusque, & qualis Stoico convenit maxime, animus abunde inde colligi, quod furtum me facere adfirmet, ſi ego me invito domino contrectare rem putem, cum tamen dominus velit. (*f*) Adeò hic verae Antiſtes ſapientiae

(*c*) Gellius *Noct. Attic.* XIII. *cap.* X. Quinctilianus *Inſtitut. Orator. L.* V. *cap.* XIV. *in fine* omnibus *Juriſconſultis ſummum circa proprietatem verborum laborem* tribuit.

(*d*) *L.* II. §. XLVII. *D. de orig. Jur.* à Pomponio tamen diſſentit Tacitus III. *Ann.* LXXV. Auguſtum injuriae Labeoni illatae arguens. Salinerius credit Tacito: ego, ſi licet, Pomponio, malim tamen adeas Rupertum ad d. §. XLVII. *de orig. Jur. lib.* III. *Cap.* XIII. *Sect.* I.

(*e*) *d. l.*

(*f*) *L.* XLVI. §. VIII. *D. de Furtis.* Juſtinianus tamen §. VIII. *Inſtit. de obligat. quae ex del. naſc.* negat hac in ſpecie furtnm fieri: Verùm aut dicendum eſt, non eo effectu furtum committi, ut actioni furti ſit locus, quomodo temperamentum Ulpiani *d.* §. VIII. *L.* XLVI. quoque tum capiendum, aut Juſtiniano & Ulpiano religioſiorem fuiſſe noſtrum. Licet his adjicere ex *L.* XLIV. §. I. *D. de Furtis* &

pientiae nos ab aliena re non ſolum oculos, manusque, ſed etiam animos abſtinere jubet. Dum ei, qui, quod poſſidet, ſibi per leges uſucapere non licere putat, nec erranti procedere uſucapionem ejus, (*g*) dum inter prima Juris Gent. praecepta erga Deum religionem, & ut parentibus patriaeque pareamus, (*h*) refert? Numquid eo

& iſta Pomponii: *ſi rem meam quaſi tuam tibi tradidero, ſcienti meam eſſe, magis eſt furtum te facere, ſi lucrandi animo id feceris*, adjicioque eò lubentius, quo verius exiſtimo, alienam eſſe à mente Pomponii eorum opinionem, qui putant, tum demum furti obſtringi accipientem, ſi rem ſuam eſſe adſerens, ſimulansque, alterum ad tradendum induxerit. Aut enim nimis fallor, aut ſola contrectatio alienae rei lucri faciundi gratia, abs te, ſciente non eſſe tuam, facta, te furem arguit, quamvis alter vel ſponte tradiderit, & exceptio illa Pomponio ne cogitata quidem fuit, qui pravo animo accipientis maleficium metitur: nec dubito ergo, quin erret Vinnius in *Commentar. ad* §. VI. *Inſtit. de oblig. quae quaſi ex contr. naſc. n.* 1. ſuſpicioque ſemper Jurisconſultorum noſtrorum de moribus doctrinam, nec vereor eos praeferre recentibus, ut qui non accuratè adeò ſingula ubique videntur diſtinguere: ità, ut hoc exempli cauſſa adferam, non placet, quod Clariſſ. Weberus, (pace doctiſſimi viri dixerim) iis nihil imputat, qui ſcalas & inſtrumenta ad effringendum furibus commodant, *notis ad Puſendorffii de offic. Hom. & Civ. lib.* I. §. *ult.* Rectius Gajus in *L.* LIV. §. IV. *D. de furtis: qui ferramenta ſciens commodaverit ad effringendum oſtium vel armarium, vel ſcalam ſciens commodaverit ad adſcendendum, licet nullum ejus conſilium principaliter ad furtum faciendum intervenerit, tamen furti actione tenetur.* Sed de his forte aliquando alibi, Deo volente, uberius dicemus. Interea vide Gellium *Noct. Attic. Lib.* XI. *cap. ult.*

(*g*) *L.* XXXII. §. I. *D. de uſurpat. & uſucap.*

(*h*) *L.* II. *D. de Juſtitia & Jure*, ubi in tranſitu liceat monere, non adridere mihi, quod Cl. Wiſſenbachius ibi emblema

eo ipſo aliud, quam haud ſimulatam philoſophiam indicat? Hujus divinis praeceptis Pomponius mentem excoluit ſuam, ratus fruſtra addiſci Jurisprudentiam, quae non ex limpido iſto fonte deduceretur. Et quos foret potius ſectatus quam Stoicos? His inter Ethnicos nulli certiores cuſtodes ſapientiae & virtutis, adeò ut ne ipſi quidem Eccleſiae Chriſtianae Patres adfirmare ſint veriti, nullos Philoſophorum propius ab Chriſtiano dogmate abfuiſſe. Stoicum quum dixi Pomponium noſtrum, dixi virum ſanctum, virum gravem, virum abſtinentiſſimum, gratiae nihil, metui nihil dantem, ad juſtitiae normam ſingula dirigentem, ad merendum optimè de genere humano natum, denique talem fere, qualis erat Cato, cujus hi mores, haec immota ſecta,

—— Servare modum, finemque tenere,
Naturamque ſequi, patriaeque impendere vitam,
Nec ſibi, ſed toti genitum ſe credere mundo.
Huic epulae, viciſſe famem: magnique penates,
Submoviſſe hiemem tecto: pretioſaque veſtis,
Hirtam membra ſuper Romani more Quiritis
Induxiſſe togam: Venerisque huic maximus uſus,
Progenies; Urbi pater eſt, urbique maritus:
Juſtitiae cultor, rigidi ſervator honeſti:
In commune bonus: nullosque Catonis in actus
Subrepſit, partemque tulit ſibi nata voluptas. (i)

Nos

emblema fingit. Exiſtimat Pomponium ſcripſiſſe: *erga Jovem religio*, adſenſum citius inveniſſet, ſi repoſuiſſet: *erga Deos*, ſed nec hoc placet, quum inverecundè adfirmetur, Veteres nunquam *Dei*, at ſemper *Deorum* feciſſe mentionem. Res manifeſtiſſima eſt, vel Senecae *praefatio in Naturales Quaeſtiones* legatur.

(i) Lucanus *de Bello civili libr.* II. v. 381. *ſq.*

Nos AA. ſi hac parte imitari Pomponium nolimus, ſi Philoſophiae oracula cum J. Prudentia conjungere non placuerit, non erimus Jurisprudentium unquam nomine digni, ſed rabulis & vulturibus forenſibus accenſendi. Nec enim ingenti numero deblaterare poſſe leges, id Jurisprudentem efficit, ſed ipſi, ſi qua ſpecies occurrat, ex intima Philoſophia illam ante decidere non nequire debemus, quam ad ſcriptarum Legum carmen convolemus. Has ad convincendum adverſarium, qui rationibus noſtris cedere pertinaciter negat, rectè demum adducimus. Aliam viam qui calcaverit, tranquillitati conſcientiae ſuae conſulet nunquam. Maximum Jurisprudentem inter & Jurisperitum diſcrimen eſt. Illius vocabulum nemo ſibi rectè adſciverit, niſi Philoſophus qui fuerit, hujus quoque rabula adſerere ſibi poteſt. (*k*) Revertimur ad Pomponium. Is non coeco impetu in adyta Themidis irruit, ſed, ut vidimus, Grammaticen ante & Philoſophiae praecepta non guſtavit, ſed imbibit. Grammaticen quum nominavi, incluſam fuiſſe intellexiſtis interpretationem optimorum auctorum, Poëtarum, Hiſtoricorumque, (*l*) tam Graecorum, quam Romanorum. At non fugiebat Pomponium, praeter generalem illam Hiſto-

(*k*) Conſule Conringium *dedicatione Seduardi Hopperiani.*

(*l*) Vide Quinctilianum *Inſtitut. Orator. lib.* II. *cap.* I. ubi: *Grammatice (quam in Latinum transferentes litteraturam vocaverunt) tenuis à fonte, adſumtis Poëtarum, Hiſtoricorumque viribus, pleno jam ſatis alveo fluit, cum praeter rationem rectè loquendi, non parum alioqui copioſam, prope omnium maximarum artium ſcientiam amplexa ſit.*

Hiſtoriarum cognitionem, deſiderari in Studioſo Juris exactam in primis rerum Romanarum notitiam: Has ergo ſtudio ſummo evolvit, & initia, acceſſiones, fataque Reipublicae ſpectavit diligenter, tum quibus gradibus, quoque proceſſu Jus Romanum ad illud faſtigium fuiſſet eductum, accuratè requiſivit. De re dubitare nemo poteſt, niſi cui obſcurum fuerit. eum ex ipſa hiſtoria Romana ſuam aliquando firmare ſententiam. Ita quum legiſſet, Attilium Regulum olim non fuiſſe viſum poſtliminio reverſum, quod juraſſet, Carthaginem ſe rediturum, inde collegit, captivum tum demum poſtliminio reverſum videri, ſi habuiſſet animum in civitate manendi. (*m*) Et quis putet, Pomponium non inceſſiſſe eadem via, quam Studioſis Juris praeivit? Enchiridion Juris conſcripturus, ante omnia originem & incrementa ejus demonſtravit, Magiſtratibus & Prudentibus additis, non ſperans in ipſo Jurisprudentiae ſtudio progreſſionem felicem, niſi ſi quis hiſtoriam, antiquitatesque Romanas praecepiſſet. Hanc viam dum non ſunt ingreſſi primi illi poſt Digeſta in lucem reducta legum noſtrarum interpretes, vel dum in ea ob ſeculi barbariem inſiſtere non potuere, quam turpiter ubique fere ſunt lapſi? Quis non miſereatur Accurſii, quando Caniniam legem à cane

(*m*) *L.* V. §. III. *D. de captivis.* Inſcriptio prae ſe fert, locum illum ex Pomponii *libro* XXXVII *ad Q. Mucium* eſſe transſcriptum. Ex eodem libro haud dubiè eſt Lex XX. *D. eod.* licet inſcriptio habeat: *Pomponius libro* XXXVI. *ad Sabinum.* Firmat id materiae nexus. Tum ſi indici Digeſtis praemiſſo fides, Pomponius tantùm XXXV. libros ad Sabinum ſcripſit, quemadmodum & ſupra dictum.

cane adpellatam hariolatur, quod invideret libertati, canis autem animal invidum? (n) Quando Falcidiam legem dictam autumat, quod ficut falx foenum, ita ista de legatis quartam resecet? (o) Taedet referre plures hominis naenias, quarum ingens acervus ex notis ejus colligi potest. (p) In Accursiani seculi tenebras barbariem-

(n) Ad *tit. Instit. de lege Fusia Caninia tollenda*, *Voce quam* notat, *scilicet legem Fusiam Caniniam*, *forte* (hariolando adsequitur verum, sed non constat ipse sibi) *à quodam*, *qui Caninius nominabatur*, *inductam. Nam canis servabat naturam, qui stat in palea, qui nec sibi potest habere paleam, nec alii permittit accipere. Sic nec sibi poterat tenere servos, quia moriebatur, nec libertatem patiebatur eis dari. Unde merito Caninia dicitur, ut sit conveniens nomen rei.* (*) C. Caninius Gallus traditur fuisse Consul suffectus anno DCCLI. & quidem in locum Plautii: ut videre est *in Fastis* apud Sigonium, qui ait, non comperisse se, quis in Augusti locum consul factus sit, appellatio legis videtur signare M. Furium Camillum. Hotmannus *Antiqu. Rom. lib.* I. *in Indice Legum* dicit, legem tulisse P. Fusium Camillum, C. Caninium Gallum, Coss. anno DCCLII. ut constet ex fastis Capitolinis, non uno, ut existimo, errore. (**)

(o) Ad *pr. Instit. de lege Falcidia*, ubi ait: ideò *Falcidia dicta quia ut falx foenum, sic haec lex legata resecat, vel dic à Falcidio auctore*, ubi Joannes Faber suaviter addit: *qui fuit Consul, & ideo Falcidia resecat ipso jure, secus si fuisset Praetor.* Rem hodie ignorat nullus.

(p) Nimis lepidum est, quod ad *L.* II. §. IV. *D. de origine Juris*, verb. *placuit X. constitui viros*, fingit. Ait autem:

(*) Mirum omnino, eandem conjecturam probare Andr. Tiraquellum *de LL. Connubial. Glossae* I. *Parte* 9. *num.* 213. *p. m.* 167.

(**) Cf. Ephr. Gerhardi Diss. *de Lege Furia Caninia, a Justin. sublata, Jenae* 1707. §. VI. & VII.

bariemque horridam praecipiti casu relabimur, AA. nisi consilium Pomponii amplexi, antiquitates Romanas, unde tot capita Juris nostri unicè lucem mutuantur, addiscendae Jurisprudentiae praemiserimus. Erat Accursio, in quo excusaret sese, nos in tanto litterarum splendore excusari nullo modo possumus. Quis non rideat haud incelebrem Juris Publici scriptorem, adfirmantem, Ciceroni jam Francos & Suevos fuisse commemoratos; Claudianum Poetam Vespasiani tempore vixisse, Ulyssem Trojanum fuisse. (q) Ita si Germanus miles Romam aut aliam Italiae urbem

tem : *antequam tamen hoc fieret, miserunt Graeci Romam quendam sapientem, ut exploraret, an digni essent Romani legibus, qui cum Romam venisset, cogitantes quid poterat fieri, quendam stultum ad disputandum cum Graeco posuerunt, ut si perderet, tantùm derisio esset Graecis, qui sapiens nutu disputare coepit, & elevavit unum digitum, unum Deum significans; stultus credens, quod vellet eum uno oculo excoecare, elevavit duos, & cum eis etiam pollicem, sicut naturaliter evenit, quasi eum coecare vellet utroque. Graecus autem credidit, quod Trinitatem ostenderet. Item Graecus apertam manum ostendit, quasi ostenderet omnia nuda & aperta Deo. Stultus autem timens maxillatam sibi dari, pugnum clausum, quasi repercussurus levavit, Graecus intellexit, quod Deus omnia clauderet palma, & sic credens Romanos dignos legibus recessit, & leges his sapientibus concedi fecit in civitate Athenarum & Lacedaemonum; sic ergo à Graecis habuerunt originem, sicut quaelibet scientia. Verum est tamen, hanc dispositionem in latino prius conscriptam.* Latinae linguae quam fuerit gnarus vel ex hoc specimine patet, quod *exercere feras* dicat esse *cum illis ludere* ad *L.* XII. *D. de usufructu*, cum significet habere feras, ut quaestum ex iis capias, adi V. Cl. G. Noodt *Observ. Libr.* I. *cap.* X.

(q) Nollem talia excidisse Jo. Friderico Rhetio *Instit. Jur. Publ. lib.* I. *tit.* II. §. XXIV. & XXVIII. Ulyssem Tro-

urbem obsideat, continuò Italus erit. Verùm deploranda sunt vitia seculi, non ridenda, quae litteraturam non tantum Graecam, (r) sed & Latinam (s) fere ab Jurisprudentia sejungunt, ac caliginem sordesque reducunt, quas Alciatus, Budaeus,

Trojanum, & Claudianum Vespasiano aequalem fuisse, si quis adfirmare vellet, is è trivio pueris futurus esset ludibrio. Tertium errorem invexit corrupta lectio apud *Cic.* XIV. *ad Atticum ep.* X. Sed ibi legendum est: *Redeo ad tuos Bassos, Scaevas, Fangones.* pro: *Redeo ad Tebassos, Scaevas, Frangones*, vel *Francones*, quod posterius quoque aliquos scripsisse video. Rhetius dicit, Ciceronem *cum Suevis Francorum* meminisse, cum tamen non observem, aliquos *Suevos* legisse pro *Scaevas.* de C. Fuficio Fangone (ità rectius scripsit Leunclavius, quam Schottus Phango) vide Dionem *libr.* XLVIII. *pag* CCCLXXI. *& seq. edit. Leuncl.*

(r) Boeclerus *Comment. postum. de Scriptoribus Graecis & Latinis* ait: *Ex horum* (decem Graecorum) *oratorum scriptis non antiqui tantum JConsulti Romani profecerunt plurimùm, sed post instauratas litteras Budaeus praesertim & alii suos fundos irrigarunt. Hodie paene ipsa nomina ignorantur. Tantum invisa quondam barbaries amatur.* Immo hodie plerisque istud glossae ad §. II. *Instit. de Emt. Vend.* ubi *bis verbis* addit: *Graecis, quae legi non possunt*: & *ad L.* XIX. §. II. *D. de Judiciis*: *hic sequitur Graecum, quod intelligi non potest*, evenit, cum tamen multae Juris nostri partes Graecè primum sint conscriptae, nec latere cuiquam possit. Cujacium tantum non infinita ejus linguae beneficio restituisse ac emendasse.

(s) Vide Jo. Vincentii Gravinae *praefationem in libr. de ortu & progressu Juris Civilis.* Cruda adhuc studia in forum propelluntur, & Jurisprudentia induitur pueris adhuc nascentibus: ut Petronii illa huc liceat transferre. Cujacii ista ad D. Paulum de Foix querela est: *Nobilium adolescentium utilitati quo minus serviam, ut cupio, ut conor, parentum, quorum in imperio sunt, praepropera festinatio & coeca ambitio facit, qui eos antequam sui judicii sint, & his litteris instructi, sine quibus Jus Civile percipi non potest, ad nos ea*

 lege

Budaeus, Cujacius in primis, P. Pithoeus, Petrus Faber, Briſſonius, Hotmannus, Jacobus Gothofredus, aliique praeclari Viri tam feliciter fugarant. Jurisprudentiae porrò toto pectore incubuit Pomponius: at dubitandum non eſt, quin hoc in ſtudio juſto ordine progreſſus fuerit, quin abſtruſioribus faciliora praemiſerit. Certè, quando ipſe librum ſingularem, aliosque libros duos Enchiridii compoſuit, compendiaria via eos ad Jurisprudentiam manu quaſi ducere conatus eſt, qui huic diſciplinae ſeſe primum addicerent. Nos ordinem invertimus, ſi jam Lytae (*t*) eſſe cupiamus,

lege atque ratione transmittunt, ut mox vix dum ſentientes guſtum diſciplinae noſtrae, ad ſe revocent, & rudes atque impolitos, ne dicam imperitos, in forum vel Curiam impellant. Vid. *Dedicat. Paratitl. in libr.* IX. *Codicis.* Pulcra ſunt haec Jo. Mercerii : *Quamcunque tibi (ſcientiam) delegeris amplectendam, laborum gradus fieri jubeo: Non Rhetorum tantum, ſed & Philoſophorum praeceptis animum componi volo, & illorum librorum lectione irrigari, quos jam multos è tenebris erutos habemus in manibus, comtos, excultos, plenos eruditionis. Interim dum iis exercebere, adoleſcet aetas tua, fietque ad artes quasvis maximas perdiſcendas paratior. Noli, fili, hoc tibi perſuadere, quod plerique Juvenum, parum eſſe ſubſidii in liberalioribus diſciplinis ad caeteras conſequendas: properandum ad eas, in quibus vitam trahere & traducere decretum eſt, ut quae non niſi magno tempore perdiſci poſſint. Secus eſt omninò; qui primis illis apprimè imbuti fuerint, viam ipſi ſibi ad caeteras faciunt inoffenſam & apertam, ut vel ductore carere poſſint.* Vid. is *in Conciliatore ad Jacobum filium, p.* 5. *edit. Duisburg.*

(*t*) Hoc vocabulo decorabantur Studioſi anno ſtudiorum quarto, quod tum tantum profeciſſe viderentur, ut legum nodos poſſent ſolvere. *Conſt.* cui initium *omnem* §. V. ubi vide Charondam. Accurſius ad vocem *Lytas* addit, *Graeco vocabulo hircos, quod idem eſt, quod ſubtiliter videns.* Egregiè!

piamus, ubi vix nomen Justinianorum novorum (*u*) rectè usurpamus. Si jam controversias disputare lubeat, ubi vix principia Juris certi sunt percepta. Est hoc Cacoethes, quod semper moram studiosis injecit, aut desertores studiorum effecit, contra, quam Justinianus Princeps seriò optabat. (*x*) Nihil autem Pomponio in hoc ipso studio magis cordi fuit, quam diligentia, defatigari quae nunquam posse videretur. Dii labore omnia vendunt, Jurisprudentiam maxime, ipse nulli pepercit. Tanta discendi cupiditate jam senex, jam doctissimus flagravit, ut etsi eam vivendi rationem optimam in octavum supra octogesimum aetatis annum duxisset solam, memor tamen esset sententiae ejus, qui dixisse fertur: Κἂν τὸν ἕτερον πόδα ἐν τῇ σορῷ ἔχω, προσμαθεῖν τι βουλοίμην. *Etsi alterum pedem in tumulo haberem, non pigeret aliquid addiscere.* (*y*) Fugit me, quis auctorum Graecorum dictum praeclarum totidem verbis expresserit, (*) & nec illis forte expressum unquam fuit. Solent enim Auctores aliquando non tam verba, quam sententiam, recitare aliorum. Nec videtur injuria colligi, imitatum Pomponium mentem Solonis, qui, cum inter pocula fratris filius cantilenam quandam Sapphus cecinisset, rogavit juvenem, uti se eam doceret, & alii interroganti,

(*u*) Ita vocari voluit Imperator Justinianus Studiosos juris anno primo, cum ante frivolo & ridiculo nomine *Dupondii* nuncuparentur. d. *Const.* §. II.

(*x*) §. II. *Inst. de Justitia & Jure.*

(*y*) *L.* XX. *D. de Fideicommiss. libertatib.*

(*) Soloni hoc dictum attribuit Scipio Gentilis *Parerg. lib.* II. *cap.* 21.

ti, quam ob rem id desideraret homo jam senio confectus, regessit, ut, postquam eam didicero, moriar. Non pigebat virum morti proximum aliquid addiscere. Expressit ergo Pomponius fortassis Solonis sententiam, Juliani non retulit. Nam etsi in vulgata editione legitur: *Memor sum ejus sententiae, quam dixisse fertur Julianus*, Florentiae tamen exaratum deprehenditur: *Memor sum ejus sententiae, qui dixisse fertur*; Florentinae autem editioni vulgatam nemo praetulerit. Et auctores nostri quum a Graecis sententias mutuantur, eas Graecè efferunt, quum à Latinis, Latinè. Julianus si hujus sententiae fuisset auctor, eam sine dubio Latino sermone pronuntiasset. Scio Bertrandum, Hotmannum Rupertum, eam Juliano tribuere, at, quo faciant, nonnisi lectione editionis vulgatae moventur, sed quam melior refutat. (*) Et docet *capitis XX. de Fideicommissariis libertatibus* inspectio, Pomponium de ea specie, quam proposuerat Julianus, alios per Epistolam consuluisse: illiusque quaestionem laudata sententia absolvi; deinde ipsum referre, quid responsum sibi fuerit, quod & Franciscus Accursius vidit. Est ergo Pomponius noster, qui eum discendi ardorem etiam extrema senecta profitetur, vel ob eum solum aeterno nomine dignus. Dixeris animum illum gentilem (z) fuisse Jurisconsulto. Nam & Atticus usque ad septem & septuaginta annos

(*) Cf. Heineccius *de Pomponio p.* 18. ubi & alios, qui eandem sententiam amplexi sunt, memorat, & Bertrandum hac in re sibi non constare, docet. Add. Idem in *Vita Salvii Juliani* §. XII. *p.* 208. *Opuscul. postumorum.*

(z) In Numis Gentis Pomponiae videre licet Musas novem

annos in litteris vixit, & de Pomponio Basso scribit Plinius filius, *eum multa disputare, multum audire, multum lectitare; quumque plurimum sciat, quotidie tamen aliquid addiscere. Ita senescere oportere virum, qui magistratus amplissimos gesserit, exercitus rexerit, totumque se Reipublicae, quamdiu decebat, obtulerit. Nam & prima vitae tempora & media Patriae, extrema nobis nos impertire debere, ut ipsae leges moneant, quae majorem sexaginta annis otio reddant.* (*a*) Non dissimulabo AA. quum ista apud Plinium legerem, quumque verba *disputare* (*b*) & *lectitare* considerarem, quorum alterum fere Jurisconsultis, alterum in primis Pomponio nostro, qui *variarum lectionum* libros reliquit, velut proprium adseri potest, me in eam cogitationem incidisse, Pomponium illum, quem tantopere laudat Plinius, esse ipsum Pomponium nostrum. Juvabat conjecturam, quod Plinius de suo Pomponio eadem praedicaret, quae de sese Pomponius noster, quodque ille ex hujus epistolis ista videretur transtulisse: at conjecturam fuisse fateor, & licet vero admodum similem, tamen haud veram. Docuit enim me, quae apud Gruterum in aeterno opere (*c*) occurrit, inscriptio, Pomponio illi Basso, ad quem Plinii exstat epistola, praenomen fuisse Tito, non Sexto. Noster autem Sextus omnino fuit vocatus.

vem cum Hercule suo Musagete, ait Carolus Patinus *introd. ad Histor. Numism. Cap.* X.

(*a*) Plinius *lib.* IV. *ep.* XXIII. filium dixi hunc, quod fuerit adoptatus ab auctore Historiae Naturalis, avunculo suo.

(*b*) *L.* II. § V. *D. de Origine Juris.*

(*c*) Pagina CCCCLVI. 1.

vocatus. Tum quoque Jurisconsulto huic parum convenire videtur, quod de suo Pomponio dicit Plinius, eum Magistratus amplissimos gessisse, exercitus rexisse, & ad senectutem usque sese Reipubl. obtulisse, quum Noster honestissimum otium alii generi vitae perpetuò antepofuisse videatur. (*d*) Gentiles ergo tantum fuere, sed eodem eruditionis amore incensi: qui quum tantus fuerit etiam in senilibus animis, quid nos, quibus solido stant robore vires, decuerit aliud, quam hos senes aemulari. Obrepit sensim non intellecta senectus, & nos florentissimos aetatis annos nobis per ignaviam & incultu patiamur perire? Cumque Viri illi clarissimi & undique doctissimi etiam sepulcro vicini addiscere quid se posse crediderint, nos vana superbia omnia jam nos scire autumemus? Sanè quamlibet etiam quis eruditum sese existimaverit, attamen

Nunquam ita quisquam bene subducta ratione ad vitam fuit,
Quin res, aetas, usus, semper aliquid adportet novi,
Aliquid moneat: ut illa, quae te scire credas, nescias;
Et quae tibi putaris prima, in experiundo ut repudies. (*e*)

Perveniſſent ad eruditionem multi, nisi se jam perveniſſe putaſſent. Cogitemus & peritissimos Juris

(*d*) Discendi enim cupiditatem solam vivendi rationem optimam semper judicavit. d. L. XX. *D. de Fideicommiss. libertatibus.*

(*e*) Terent. *Adelph. Act.* V. *Sc.* IV.

Juris non rarò haesitare, quum Natura novas semper properet edere formas, quae & perspicacissima praeditos prudentia saepe fallunt, aut tenent ancipites. Non vana fuit Pomponii diligentia. Evasit Jurisconsultus suae aetatis praestantissimus. Testatur id frequentissima ejus in Digestis mentio. Adducitur auctoritas ejus à multis; at quantum est laudari à laudatis Viris! Testantur idem libri, quos de Jure conscripsit, plures ducentis, (*f*) unde plurima in Pandectas relata

(*f*) In indice Digestis praemisso commemorantur libri ejus CXIV. at omissus est *Enchiridii liber singularis*, de quo ex inscriptione Legis II. *D. de Justitia & Jure*, & Legis II. *D. de Origine Juris*, constat. Omissi quoque sunt *libri* LXXXIII. *ad Edictum*. Vide L. I. §. VIII. *D. de Carboniano Edicto:* ubi diserta septuagesimi noni ad Edictum, & *L.* I. §. XIV. *D. si quid in fraud. Patroni factum sit*, ubi octogesimi tertii libri Pomponii mentio, quem ad Edictum fuisse, dubius tamen, adserit Bertrandus: certò autem Jac. Gothofredus, nec temere. Quando autem Bertrandus numerum operum Pomponii *libro singulari de tacitis fideicommissis* auxit, decepit eum inscriptio legis CCXXXIX. *D. de Verbor. signif.* in editione vulgata, quum legendum sit: *Pomponius libro singulari Enchiridii*, quemadmodum Florentiae exstat. Nec dubitandum, quin rectè, quando eo capite nihil continetur, quod ad tacita fideicommissa pertineat, sed omnia, quae Enchiridio Juris Civilis pulcrè conveniant, succinctae nempe rerum definitiones. Tum quoque Pomponius *libris* V. *fideicommissorum* sine dubio exhausit ea, quae ad eam materiam videbantur attinere. Dicto autem librorum numero, si adjeceris *libros octo de stipulationibus*, ex quibus octavi meminit Ulpianus *L* V. §. *ult. de Usufr. earum rerum, quae usu consum.* redibunt libri CCVI. quibus Vir summus Jus Civile illustravit. Illud, quando de inscriptione Legis CCXXXIX. *D. de V. S.* quam adducebamus, dubitare quis alias posset, addendum forte est, ei inscriptioni nullas notas in editione Charondae & D. Gothofredi

relata sunt fragmenta, quae tamen ipsa sitim nostram non exstinguunt, sed irritant, adeò ut aegerrimè feramus, integros tanti Viri libros in nostra non perdurasse tempora; sive ea Justiniani fuit inclementia, sive Studiosorum Juris desidia, qui libris in compendia contractis, & quorum auctoritatem in judiciis viderent concidisse,

thofredi adpositas: ut adeò certa fides sit, Florentiae eam ita exaratam. Nec scio, quid sibi velit Jacobus Frid. Ludovici, quando in Historia Pandectarum §. LV. haec habet: prodierunt *Hugonis à Porta duae editiones, quorum posterior limatior Lugduni impressa An.* 1552. *Pandectis ad textum Florentinum diligentissimè collatis, legumque inscriptionibus iterum restitutis, (quippe quae in Florentinis desunt.)* Nam quando in Florentinis Pandectis quid deest, id in Charondae Corpore, ut & in Gothofredi, his notis ||-|| est inclusum. Omnes autem inscriptiones legum illis circumscriptae non sunt, quod ostendit inspectio. Intelligit autem sine dubio Pandectas Florentinas Vir Clarissimus, quemadmodum Fr. Taurellius eas anno MDLIII. edidit. Quanquam nec sic Hugonis à Porta editio conferri cum Pandectis Florentinis potest, Taurellii enim editio illa recentior est. Nam ad manuscriptas, de quibus cogitasse ille videtur, quod attinet, si eae inscriptiones, quae jam in editionibus spectantur, non habent, unde, quaeso, tandem emersere? quando nullae occurrunt, quae non ex eo fonte desumtae sint, Pandectae, ut Antonius Augustinus, & A. Contius probarunt, ille, *Emendationum & opinionum lib.* I. *cap.* I. hic *Disput. lib.* I. *cap* VI. unde jam displicet fere id, quod supra attingebam, notas, inscriptioni legis XLI. *D. de Hered. Inst.* additas, totam suspectam reddere: licet revera falsam putem. At de illis, quae dixi, viderint, quibus Florentinos libros perlustrare licuit, & Taurelliana editio est ad manum; illud satis manifestum videtur, Cl. Ludovici minimùm non distinctè satis loqui: & poterat quis inde colligere, frustra locasse operam, qui inscriptionum ope capita Pandectarum ad suas revocare sedes, & plurima, quae

cidisse, describendis vacare sunt pigrati. (*g*) Non gesserit Magistratus noster, contempserit honores exemplo Attici & Labeonis, sive ita suadente genio suo, sive propter injuriam temporum, vel sic tamen de re publica, deque posteris, quam optimè mereri non desiit. Quis eum inutilem civem existimet, qui tot volumina composuit, & de ea quidem arte, qua sine societas Civilis nulla conservari omnino potest? qui consulentibus de jure responsitavit sine sordibus; (*h*) qui seu voce, seu scriptis, Juvenibus plurimis ad Themidis arcem munivit viam? Si Pomponio otium à Republica fuit, ab studiis num-

quae videbantur contraria, conciliare sunt conati, quos inter eminet Labittus, quamvis jam ante eum inscriptionum utilitatem ostenderit Ant. Augustinus *d. libr.* I. *cap.* IV. & Jacobus Cujacius passim, nam si Florentiae inscriptiones non exstarent, omnes autem Pandectae inde ortae, sequeretur, illas commentitias esse.

(*g*) Epitomae & aliis auctoribus perniciem attulere: Vide Leunclavii *Praefationem in Dionem*: quamvis forte aliae quoque caussae interitus eorum possint adferri, quas licet videas apud Amplissimum Huberum *Dialogo de ratione docendi & discendi Juris*: Quem tamen nunquam effecturum putem, ut Justinianum sua ista compilatione libris veterum Jurisconsultorum negligendis, exterminandisque ansam praebuisse, existimare haud liceat.

(*h*) Jurisconsulti enim Veteres Civilem sapientiam, rem sanctissimam, numario pretio nec aestimandam, nec dehonestandam censebant. *L.* I. §. V. *D. de Extraord. cognit.* Hodie nullum ad hoc studium facilius adduxeris, quam si narres, Baldum ex solis substitutionum litibus quindecim millia aureorum contraxisse, Alciatum verò Ferrariae cIↃ. CCCL. scutatorum, ut vocant, stipendio docuisse. Vide Gravinam *de ortu & progressu Juris Civilis libr.* I. *cap.* CLXV. & *cap.* CLXX.

numquam fuit. Nunquam hic minus otiosus fuit, quam tum, cum videbatur. Non latet mihi AA. esse, qui dignationis multum hinc quaerere illi laborent, quod inter Alexandri Severi familiares fuerit, eique Principi à consiliis, quodque ita temerè dicatur, ipsum negotia publica non attigisse. Adducunt hi Lampridii locum, quo id adfirmatur, & ille legum peritissimus, vero quidem elogio, adpellatur. (*i*) At ostenderunt pridem doctissimi Viri, in eum locum liberalitate nimis larga plurimos esse coactos, qui eo nequaquam pertinent. (*k*). Non adquiescit tamen Bertrandus, vel sic ait nihilominus Pomponium inter familiares Alexandri rectè numerari posse: (*l*) fuisse enim Juliano aetate

(*i*) Miror his nuper calculum adjecisse doctissimum Virum, Jo. Albertum Fabricium, *Biblioth. Lat. cap. IX. lib. IV.* eumque Lampridii (*) corruptum insuper locum transscripsisse, deinde quoque cum Bertrando librum de tacitis fideicommissis addixisse Pomponio: tum undoctoginta ad Edictum libros ei tantum tribuisse: quod observaret, quod ad reliquos, haesitare Bertrandum; Video Fabricium adsignasse & Digestorum illi libros, quorum tamen mentionem nec Bertrandus nec Index Pandectis praefixus facit, nec adeo scio, unde hos eruerit Vir Clarissimus. (**)

(*k*) Dubitavit pridem de fide Lampridii Cujacius. Corruptum ejus locum ostenderunt Gruterus, Casaubonus, Salmasius ad Alexandrum Severum.

(*l*) Bertrandus ipse auctor est, in eo Lampridii Codice, qui in Bibliotheca Regia servetur, Pomponium ab illo

(*) In *Alexandro Severo, circa finem.*

(**) Cf. Heineccius de *Pomponio p.* 50. Caeterum haec, quae olim scripserat, emendavit Fabricius *Bibl. Lat. Vol. III. p.* 794. *sq.* honorificam simul Reinoldi mentionem injiciens.

aetate inferiorem, quod ipse hunc ex Juris auctoribus commemoret postremum. Fateor non capere me vim argumenti. An qui Juliani meminit, confestim ad Alexandri Severi tempora est referendus? Ait porrò Bertrandus, Pomponium, cum Prudentes recenseret, voluisse tantum mortuorum mentionem facere, non viventium, idque modestiae esse. Ego contra puto, convenire huic, uti ne aequalium tibi ingenia despicias,

lo non numerari inter familiares & socios Alexandri Severi, & tamen nihil obstare dicit, quo minus à Lampridio rectè inter eos numeretur, quae sanè sunt contraria. De corruptela loci dubitari amplius nequit, & concidit ergo, Pomponium fuisse discipulum *splendidissimi Papiniani*, in quem quoque aliàs ingratissimus fuisset, si mentionem ejus fecisset nunquam, ut certè nec fecit, nec potuit. Similis Bertrandi videbatur error, quando in *L.* XXXII. *D. de Legatis libr.* I. quam supra adducebamus, emendat: *quod ita verum esse, tantum Sextus Pomponius putat*, ubi existimabam, ipsum tradere, Graecos Servium legere, non Sextum; at male fuisse perceptam mentem Bertrandi fateor, & loquitur is de *L.* I. §. XXVII. *D. de Senatusconsulto Silaniano*, ubi, notante ex Leunclavio D. Gothofredo, Graeci legunt Σέξτος, non, quod nomen illic Florentiae est, Sextus. Qui autem simul lectionem Graecam, & Ant. Augustini conjecturam, qui Sextum Pomponium illic intelligit, probare queat, ipse viderit. Ego certè Graecis accederem, ob rationes A. Contii, quas supra retuli. In d. lege autem XXXII. *D. de Legatis lib.* I. quando nobis non licet esse tam beatis, ut Basilica inspicere jam queamus, legendum nunc existimo: *quod ita verum esse, tam Sabinus, quam Pomponius putant.* Ut significetur, & ipsum Sabinum, &, qui in eum notas scripsit, Pomponium eam fovisse sententiam. Menda orta est ex Sigla. Nomen enim Sabini Ulpianus simplici S. expresserat, nec videbatur integra scriptura opus, cùm & ipse ad Sabinum scriberet, & Pomponium ad eundem scripsisse

cias, sed & haec laudes. Quando addit, solere & alios auctores ita facere, ait tantum, non probat: & contrarium infinitis exemplis posset ostendi. Quod si quis consideret, Pomponium nostrum ab Juliano adduci, (*m*) Julianum à Pomponio, ab hoc quoque Gajum, familiarem suum, (*n*) nugas dixerit venditare Bertrandum. Scripserat Julianus Pomponio jam grandi natu multa, cur ergo hic illum non laudasset? Livori id invidiaeque fuisset adscribendum, non modestiae.

fisse constaret, nec adeò obscurum videri posset, quis intelligeretur; quamvis nihilominus erraret librarius.

(*m*) Supra id ostensum.

(*n*) *L.* XXXIX. *D. de stipulatione Servorum*, ubi Pomponius ait: *& non fine ratione est, quod Gajus noster dixit.* Alio longè sensu, quam quo Justinianus §. VI. *Prooem.* & §. V. *Instit. de publ. jud.* eundem *Gajum suum* (*) appellat, ut contra Bertrandum & Eberlinum docet Menagius *Amoen. cap.* XLIII. Borcholdus (**) putabat *Gajum suum* dici à Justiniano ea ratione, qua à Pomponio, & juvabat Borcholdum Fr. Hotmannus ad *d.* §. VI. *Prooem.* ubi hic ait, existimare licere, Gajum Justiniani tempore floruisse, usumque Justinianum ejus operâ fuisse. Sed tamen ipse sibi ea in re non constat, deinde enim & hanc rationem adfert, quod Tribonianus ejus libris in conscribendis Institutionibus familiariter sit usus, quae ratio vera est; tertia Hotmanni, quod Justinianus Gaium ita ab aequalibus suis nominatum videret, putaretque eam appellationem ei quasi quodam consuetudinis jure deberi, nimis remota est, & stultitiam Justiniani argueret. Fallitur quoque in eo, quod existimat, nullam rationem esse, eum Gajum intelligi, cujus hoc tempore duo institutionum libri exstant. Est enim hic idem Gajus, sed ab Aniano male habitus.

(*) Legi hic meretur Ottonis, V. C. *Praef. Tomo* I. *Thes. Jur. Rom.* praefixa, *p.* 19. *edit. sec.*

(**) Rectius dicitur Borcholtenius, cujus videatur Comment. *in Instit. Justin. Prooemii* §. VI. *in fine.*

deſtiae. Hanc autem virtutem tantopere adamavit noſter, ut nemo magis. Et ea, quae Antonius Matthaeus, Vir Clariſſimus, quondam de modeſtia Jurisconſultorum dixit, quaeque uti & de recentioribus praedicari poſſent, optandum erat; huic conveniunt in primis. Et noſter non confidenter adfirmat, ſed putare ſe, ſed verius, ſed utilius ſibi videri dicit; cumque aliorum opiniones, ita enim ſententias ſuas non inſolenti vocabulo nuncupant Jurisconſulti, refert, eas ingenuè dilaudat. Non eſt ergo, ut ad lineam redeamus, Pomponius referendus ad Alexandri Severi tempora, immò nec ad Antonini Pii principatum, ſub quo tamen eum maximè floruiſſe cenſet Menagius, (*o*) forte pervenit, etſi illum familiaris ejus Gajus ſuperarit (*p*) & Julianus ſub eo conſul fuerit. Vidit Pomponius ſine dubio imperantem Hadrianum, quia Juliani, velut celebris Jurisconſulti, mentionem ſaepe facit, aetatem tamen illius transgreſſus quod ſit, non auſim temerè ſtatuere. (*) Fuit noſter familiaris Ariſtoni & Octaveno, (*q*) quos, Trajanus optimus

(*o*) *Amoen. cap* XLIII.

(*p*) Gajus ad SC. Orficianum librum ſingularem ſcripſit, vide inſcriptionem *L. penult. D. ad SC. Tertull.* hoc autem SC. ſub Marco factum, non eſt dubium. At quando Menagius d. c. & Tertullianum ejus temporibus factum dicit, fefellit virum egregium memoria. Tertullus enim ſub Pio conſul fuit.

(*) Heineccius tamen *l. c. p.* 17. ſic ſcribit: *Pomponius dum Divi Antonini laudat conſtitutionem L. 14. D. de Pollicit. non obſcure innuit, ſe ſuperſtitem fuiſſe illi Imperatori, & Marci & Lucii, Imperatorum, vidiſſe imperium.*

(*q*) Credo id patere ex *L.* XX. *de fideicommiſſar. libertatib.* conſuluit utrumque per epiſtolam, quamvis id haud

 admittat

optimus Princeps Reip. quum praeesset, Juris scientia excelluisse liquere puto. (r) Et, si quis conjecturae meae locus detur, putem Pomponium natum Nerone, decessisse Hadriano imperium obtinente, atque ita virilem ejus vigorem in ea tempora incidisse, queis honestius tutiusque fuit, honores non petere, & in otio, sed honestissimo, vivere, cujus illum rationem exactissimam exstare voluisse, tot egregia monumenta, quibus immortale sibi nomen quaesivit, docent & testantur.

Haec ferè habebam, AA. quae pro temporis angustia de S. Pomponio dicerem; illud verò verendum est, ne dum eum ego Jurisconsultum, tantis, nec tamen dignis Clarissimo viro, laudibus celebro, nimis mihi duram imitationis legem videar imposuisse. Ecquis enim ego ad Pomponium? aut quae meae vires, ut ei me unquam similem, nedum parem futurum temerè ausim sperare? Ità sane est, emicuere in veteribus illis dotes adeo stupendae, ut nemo unus fere eas hodie consequi ex asse queat. At cum exempla sequi

admittat Bertrandus, sed sine caussa; nam, ut supra dictum, primum de eo, quod apud Julianum scriptum legerat, quaestionem proposuit, deiude subjecit, quid Aristo & Octavenus sibi responderint. Et tum jam fuit annorum LXXVIII. nec quod Gajus ad Marci aetatem pervenerit, efficit, ut Pomponius ad Pii sit referendus statim, quando senex juvene potuit familiariter usus esse.

(r) De Aristone nihil dubii, & constat ex Plinii, filii, Epistolis; (*) de Octaveno cur non idem sentiendum, haud video, quando utrumque conjungit Pomponius *d. l. XX. de fideicommiss. libertatib.*

(*) Scilicet *lib.* I. *epist.* 22. ubi JCtus ille insigni decoratur elogio.

ſequi placet, virorum doctiſſimorum meritò ob oculos ponuntur. Nec adeò effoeta jam natura eſt, ut modò ſequare, qui bene praeivere, efficere nihil poſſis. Nihil adeo arduum eſt, quo induſtria nequeat pertingere. Hanc minimùm, ubi eruditio defecerit, ad partes ſemper vocabo, omnemque adeo lapidem movebo, ut de ſtudiis lectiſſimorum Juvenum quam optimè meruiſſe voluiſſe, mihi olim conſcius ſim. Movebit me, ut coner praeſtare, quod promiſi, ipſe animus meus, qui mihi ſuggerit, non mihi ſoli me natum eſſe. Movebit officii mihi incumbentis norma, acerrimos ſtimulos quoque addet ea conſideratio, quod turpiſſimum futurum ſit, me non laborare ſedulo, quo expectationi, quae Tibi, SERENISSIME PRINCEPS, Patriae Pater & SERENISSIMIS PRINCIPIBUS, qui Tecum hanc Muſarum Sedem fovent, de me mota eſt, quocunque poſſum modo, reſpondeam. Praeſertim, quum & abs Te, Celſiſſime PRINCEPS, & ab SERENISSIMIS illis PRINCIPIBUS adeo luculenta in me hominem exterum clementia & indulgentia profecta ſit, ut gratiis agendis me nunquam parem futurum agnoſcam, ſciamque, mihi praeter ſedulitatem relictum eſſe nihil, quo animum devotiſſimum, gratiſſimumque teſter. Felicem me deputâro, SERENISSIME PRINCEPS, Vosque SERENISSIMORUM PRINCIPUM Legati Splendidiſſimi, ubi perſuaſum habere volueritis, me contentione ingenii, animi, viriumque omnium maxima adniſurum, ne partibus meis defuiſſe videar. Maxime, quum Celeberrimorum Collegarum meorum mihi propoſita ſint exempla, qui, quum velis quadrigisque, quod dicere ſolemus, eò tendant,

ut famam deceſſorum ſuorum non aequent modo, ſed & multis paraſangis ſuperent, eam mihi tacitè legem dicunt, ut & ipſe ad eos, qui in munere, cui inauguror, mihi praecurrêre, quam poſſum, proximè accedere feſtinem. Hoc & Vos, Celeberrimi Profeſſores, de me Vobis ipſos pollicitos eſſe, ſat ſcio, cum me unanimibus deſideriis collegam Vobis optaſtis. Cujus benevolentiae & ſimul impoſitae mihi legis nunquam animum meum capiet oblivio. Nunquam quoque committam, ut Vobiscum animo alacri atque concordi non omnia feciſſe videar, quae ad decus & gloriam hujus Academiae pertinent. In Vobis denique, pereximii lectiſſimique Studioſi, momentum ſitum eſt longè maximum: Vos enim, quum vehementiſſima cupiditate flagrare intelligam, cognoſcendi res divinas & humanas, id mihi negotii datum video, ut votis veſtris honeſtiſſimis pro virili parte mea facere ſatis laborem. Vos modo pergite Pomponii noſtri imitari diligentiam, nec reliquas virtutes ejus negligite, & ipſe id praeſtabo, ut ſummi Viri imago nunquam ex pectore hóc videatur expuncta. Ita ſperare licebit, & à Vobis & à me non male locatum iri operam, nosque omnes utiles Reip. Cives futuros, & ſcopum eum aſſecuturos, quem SERENISSIMI NASSAVIAE PRINCIPES, dum Academiam hanc à Majoribus apertam clementiſſimè & alunt, & tuentur, ſpectant. Quorum munificentiam, ut largiſſimis beneficiis, laetiſſimo rerum omnium ſucceſſu, victoriis, incrementis Principalis Domus auguſtiſſimis DEUS penſet, etiam atque etiam precamur.

D I X I.

BERN.

BERN. HENR. REINOLDI

ORATIO

DE

INSCRIPTIONIBUS LEGUM DIGESTORUM ET CODICIS,

CUM NOTIS

ABRAHAMI WIELINGII.

§. I.

Ant. Augustini & Jac. Cujacii methodus in legibus exponendis secundum ordinem Edicti perpetui, & ope inscriptionum. Inertia recentiorum interpretum. Notatur Lauterbachius. Jus controversum.

Quoties varias exponendi Juris Romani rationes tacitus mecum examino, mirari satis non possum, qui fiat, ut, quum Anton. Augustinus & Jac. Cujacius, Viri quorum-

vis praeconio majores, quique hos imitati sunt interpretes, viam rectissimam & fuerint ingressi, & posteris tritam reliquerint, qui tamen Jura Civilia novissimi seu voce, seu scriptis, tradidere, inde adeo ferme deflexerint omnes, ut nihil minus, quam illorum ductum antistitum videantur sequuti. Adferebant hi ad explicandas leges politioris omnis notitiam humanitatis. Quum Digesta interpretarentur, ea utebantur methodo, quam ipsi Jurisconsulti veteres in suis ad Edictum libris praeiverant, quaque, si verum amamus, praeclarior nulla dari potest. Legibus ipsis legendis, recte intelligendis, enodandis, illustrandis, rationibus muniendis, studium omne, omnemque operam impendebant. In concipienda legis specie non frigidis, non longe, vel e cerebro tantum petitis ariolationibus indulgebant: sed maxime ad *inscriptionem* cujusque, librumque, unde transscripta esset, & ad id, quod libro toto Jurisconsultus tractasset, animos advertentes, veram genuinamque quaestionem, proxima compendiariaque via, unicuique accommodabant: ac fragmenta ab sua sede avulsa, & in titulum minus convenientem, architectorum festinatione, inscitia, aut negligentia conjecta, suo restituebant loco. Ita Jurisprudentiae facies ubique fere erat perspicua, plana ac pulchra: capitum mirifica inter se consensio, conspiratio suavissima: nec Digesta amplius, velut nomen mentita, disjectis Sibyllae foliis constare videbantur. Non est meum AA. acriore censura *inertiam* postremorum Juris interpretum perstringere: nulli tamen non est obvium, quam parum subsidii, hac quidem tempestate, ad percipiendum Jus Romanum ex in-

terioribus

terioribus & reconditis litteris comparetur. Quam inamoena, salebrosa, horrida sit methodus illa docendi discendique Juris, juxta scholasticum caussarum ordinem, quam methodo antiquorum Jurisconsultorum surrogavit illorum, qui Paratitla, Syntagmata, Compendia conscripserunt, nimia diligentia, an metaphysices peritia. Quantus sit ipsarum legum neglectus: quam non adeatur ad fontes: non ipsi, qui nobis ab Justiniano traditi sunt, libri evolvantur & excutiantur, sed *opiniones* Doctorum pro jure subjiciantur, venditentur, & *consiliorum* multa millia, ut Cujacii verbis utar, deblaterentur, in re, quae uno verbo explicari; aut lege una firmari poterat. Et quam non solum inscriptionum non habeatur ratio, sed & diserte auribus animisque eorum, qui ad Jurisprudentiam accedunt, inculcetur, eas omnino esse negligendas. Quam posteriorem de inscriptionibus legum sententiam si Hunnius aliquis proposuisset duntaxat, forte contemnere & praeterire licebat, quum hujusmodi viri opinio veritati non videretur damnum adlatura. Verum, quum Lauterbachius, praestantissimus inter Germanos Juris consultus, cujus opera nunc omnes pene nostrates nocturna diurnaque manu versant, istam in suo Collegio, quod vocat, theoretico practico (*a*) & repetierit, & auctoritate sua, quam sane magnam esse certum est, roborarit, existimo, ingenui esse

(*a*) *Prolegom.* §. 4. *num.* 5. ubi ait: *Frustra aetas, qua Jurisconsulti veteres & in Digestis laudati, vixerunt, in subsidium vocatur, nec ex singularibus inscriptionibus, & locis, unde desumtae, restringi aut conciliari queunt.* Num. 15. *ibidem* ista ejusdem sunt verba: *Ex verborum distinctionibus igitur*

esse animi, ostendere, quantum detrimenti Jurisprudentia sit acceptura, ubi ea semel pectoribus eorum, qui Themidi sese addixerunt, fuerit infixa, & contra, quas diligens inscriptionum observatio utilitates adferat. Illud modo verendum est, ne quis actum me agere, remque aliis saepius dictam reponere autumet, illa praesertim pro concione, quae novum quod, splendidumque orationis argumentum a me jure suo videbatur exspectare. Verum, quum ita fere Comico jam olim teste eveniat, ut, quod non aliquo modo dictum sit prius, dici nunc nihil possit, maxime in Jurisprudentia, quae nunc magis, quam Justiniano imperante, librorum mole laborat; quumque etiamnum *controversias*, quae nobis cum adversariis intercedunt, disputandas arbitremur, quamvis illae a majoribus satis sint discussae: mihi vero non occurrat, qui scrupulos, quibus interpretatio & conciliatio legum, quae ope inscriptionum instituitur, premi existimatur, exemerit; quum denique operam non plane ludi putem, si multorum suffragiis quidem damnatum & explosum, eximium tamen explicandis legibus usum quod praestat, argumentum in lucem quandam etiam apud nostrates reducatur; spero AA. non prorsus ingratum id vobis futurum, sed vos de eo breviter dicenti benevolas aures praebituros.

igitur & interpunctionibus, pariter ac legum inscriptionibus, uti superius dictum, quia Contii *sunt, infirmum ducitur argumentum.*

§. II.

§. II.

Inscriptiones quid? Justiniani circa inscriptiones diligentia. Usus inscriptionum in Digestis. Aetas cujusque JCti spectanda. Conciliatio L. 41. de pign. act. & L. 22. de pign. & hypoth. ope inscriptionum ex diversa JCtorum aetate. Perversa Lauterbachii persuasio.

Inscriptionum vocabulo quid designetur, & notum est, & nos jam antea non obscure significavimus. Non intelligimus scilicet, eas *summas*, quae paucis verbis exponunt, quid leges legumque sectiones complectantur, sed *notationes* eas, legibus praemissas, quae ostendunt, quo ex Jurisconsulto, & e quo libro illae sint petitae, & in Pandectas relatae. In Codice autem quis Principum cujusque Constitutionis auctor, & ad quem quaeque directa sit. Profitetur enim Justinianus, tantam ab sese antiquitati habitam esse reverentiam, ut nomina Prudentium oblivioni tradi nullo pateretur modo: sed uti unusquisque eorum, qui auctor legis fuerit, suis Digestis inscriberetur. (*b*) In Codice quoque Imperatorum nomina & eorum, ad quos Constitutiones missae sunt, conservata esse, patet. Non potuit Justinianus melius de veteribus Jurisconsultis atque Augustis: non de nobis, qui Juri Civili operam damus, mereri. Illis gratia habita, dum monstratum, quod cuique inventum, quae sententia & constituti juris particula deberetur: in

(*b*) *L.* 2. §. 10. & *L.* 3. §. 10. *C. de vet. jure enucl.*

in nos egregium beneficium collatum eſt, dum, ut de *inſcriptionibus legum Digeſtorum* primum dicatur, Jurisconſultorum nominibus indicatis librisque, & *temporis*, quo quisque vixit, & *ſectae*, cui ſeſe manciparit, ratio haberi a nobis poteſt: dumque ex capitibus inter ſe collatis colligere, qua de re unoquoque libro fuerit actum, leges porro diſſolutas conjungere ac conglutinare rurſus, fugitivas (*c*) ad ſuas revocare ſedes, denique unicuique genuinam ſententiam, veramque ſpeciem reddere, & contraria abſurdaque, quae alias ex fragmentis, non ſuo loco poſitis, oriri erat neceſſum, vitare licet. *Aetatem* Jurisconſulti cujusque ſpectaſſe, inſignem certe habet uſum, quum poſterioribus multa ſint recepta temporibus, quae antiqui ſtrictique juris regulis repugnare videbantur. Ita quando quaeritur, an, ſi debitor rem alienam domino ignorante oppignerarit, dominus autem illius rei debitori poſtea heres exſtiterit, convaleſcat pignus? Legem aliam negare, adfirmare aliam deprehendimus. Nec commodior ſtabiliendae concordiae via eſt, quam ſi dicamus, inſcriptiones oſtendere, alteram eſſe Pauli (*d*) alteram Modeſtini: (*e*) Paulique aetate nondum admiſſum fuiſſe, uti in iſta ſpecie convaleſceret pignus, Modeſtini autem, Juris-

(*c*) Ita Cujacius vocare ſolet leges a ſuis titulis rejectas, & in minus proprios translatas. Adi ipſum *Lib.* 3. *obſerv.* 37. & ad §. 10. *J. de gradib. cognat.*

(*d*) Hujus eſt *L.* 41. *D. de pign. act.* Duarenus enim male Papiniano tribuit.

(*e*) Cujus eſt *Caput* 22. *D. de pignor. & hypoth.* De aetate Pauli & Modeſtini ex Bertrando & Jac. Gothofredo, aliisque conſtat.

Jurisconsultorum antiquorum, quorum ad nos fragmenta pervenere, fere postremi, tempore usum contra observasse. (*f*) Res ea clarissima est,

(*f*) Confer Duarenum *Lib.* 2. *Disp. anniverf. cap.* 4. Cujacium *Lib* 19. *obf.* 26. & quae sunt *Variorum cap.* 34. Fuit hoc autem Modestini aetate receptum, quia aequum videbatur, heredem id ratum facere, quod pepigerat defunctus, & forte ipsius Modestini suasu id evenit, si verum est, eum Ulpiani fuisse discipulum, (quod nonnulli ex *L.* 52. §. 20. *D. de furtis* colligunt; quamvis vulgata editio ibi non habeat: *Studioso meo*, sed *Proconsuli meo* & reliqua, Cujacius autem eum Pauli studiosum dicat *d. l.*) Ulpianus enim in Juris definitionibus remissior fuit & ad aequitatem pronior, Paulus vero severior & religiosior Juris. Vid. Vir cl. Jan. Vinc. Gravina de *ortu & progr. Jur. Civil. Lib. I. cap.* 101.

(*) Nulla inter Paulum & Modestinum est dissensio: uterque enim negat pignus isto casu convalescere, cui consequens sane est, hypothecariam actionem, quae in rem est, locum habere non posse. Ad utilem vero pigneratitiam contrariam ex contractu defuncti descendentem quod attinet, ne haec quidem directo locum inveniet; utiliter tamen dabitur, non quidem ob resuscitatum pignoris jus, uti in specie *d. L.* 41. *pr.* si ipse postea debitor rei, tempore contractus alienae, dominium acquisierit; sed absque ejusmodi, ut ita loquar, convalescentia, ex contractu solum defuncti, quo heredem obligatum esse, & tirones noverunt. Species igitur Pauli intelligenda est in *d. L.* 41. de utili actione pigneratitia contraria, ex pignore quae confirmato nascitur: Modestinus autem in *d. L.* 22. de utili eadem actione, quam solus defuncti parit contractus. Priorem, utpote cum hypothecaria conjunctam, creditor iste contra heredem non habet; habet vero posteriorem, effectu hypothecariae destitutam. Varias variorum conciliationes, quorundam etiam desperationes, longo recensent ordine Dion. Gothofredus *ad d. L.* 41. & Wissenbach. *ad P. Disput.* 27. §. 21. Ad nostram propius accedunt sententiam Franc. Connanus *lib.* 4. *Comment. Jur. Civil.*

eſt, & tamen Lauterbachius (*g*) exiſtimat, fruſtra aetatem, qua Jurisconſulti veteres, & in Digeſtis laudati, vixerunt, in ſubſidium vocari, qua opinione an aliqua proferri potuerit perniciosa magis his, qui ſolidam Jurisperitiam conſequi cupiunt, haud fruſtra quis ſecum ambigat. Huic enim ſi adſentiantur, putabunt non eſſe turpe, ſi juris origines & proceſſum ignorent, ſi veterum auctorum nomina ſectasque neſciant, ſi ſcripta, quibus hi Jus Civile auxerunt, non habeant cognita. Verum, o nata ſeveriori diſciplinae pectora! cavete, ne quis vobis tenebras offundat, cavete, ne quis ab elegantiorum Juris interpretum tramite vos deturbet, & in *Accurſiani* ſaeculi barbariem, quam illi optimo conatu, & feliciſſimo ſucceſſu fugarunt, iterum agat praecipites. Cogitate nullius ponderis eſſe rationem, qua imponere vobis magna quantumvis nomina laborant.

Civil. Cap. 13. §. 4. Hugo Donellus *de Pignor. Cap.* 12. *p.* 56. a quibus, ſibi non ſatis intellectis, temere receſſiſſe videtur Ludov. Charondas *Lib. I.* πιθανῶν *Cap.* 20. A Cujacii, Duareni & Reinoldi conjectura alienus etiam eſt Vir ſummus, Ger. Noodt, primum quidem in *Lib. de forma emend. doli mali Cap.* 12. poſtea etiam in *Comment. ad Tit. P. de Pignor. p.* 437, *ſq.* Accipit hic non ſolum in *d. L.* 41. utilem pigneratitiam pro hypothecaria, legemque hanc fugitivam pronunciat, ad titulum de Pignoribus ablegandam. Caeterum carere violento hoc remedio ſecure poſſumus, ſi inter pignus confirmatum & non confirmatum eo, quem dixi, modo diſtinxerimus: priori caſu utraque datur & pigneratitia & hypothecaria, poſteriori pigneratitia ſola. Wielingius.

(*g*) *Prolegom. d.* §. 4. *num.* 5.

§. III.

§. III.

Occurritur aliorum objectionibus. Institutum Justiniani in legibus Codicis. Exemplum I. in actionibus furti. II. in tutela muliebri. III. in jure dandi tut. testam. Rigor juris veteris sensim emollitus.

Ajunt, Justinianum, quae in Pandectarum continentur volumine, *omnia* fecisse *sua*, (*h*) frustra ergo de aetate Jurisconsultorum inquiri. Nostis Imperatorem ita loqui, sed & hoc vos non praeterit, illum eo dicto auctoritatem, qua Juris conditorum unus alium antea superabat, (*i*) abrogare, omnibusque, e quorum scriptis Digesta colligi jusserat, idem dignationis tribuere: non vero facultatem nobis adimere voluisse, observandi, si duae leges sibi sint contrariae, nec alia ad conciliationem via pateat, utra sit prior, utra posterior? Ipse nobis hanc ex Modestino regulam in Digestis reliquit: *Constitutiones, tempore posteriores, potiores sunt his, quae ipsas praecesserunt.* (*k*). Et qui constare nobis potest, utra lex posterior sit, nisi, si rationem temporis habeamus? An quisquam adeo ineptus est, ut sibi persuadeat, leges & constitutiones priores, quamvis per posteriores abrogatae sint, ob hanc tamen solam caussam, quod Justinianus *omnes suas* fecerit, quodque illae etiam nunc vel in Digestis, vel in Codice exstent, eandem cum poste-

(*h*) *L.* 1. §. 6. *L* 2. § 20. *C. de vet. jure enucl.*
(*i*) Conf. *L. un. C. Theod. de resp. prud.*
(*k*) *L. ult. D. de Constit. Princip.*

posterioribus vim habere? Sane, quod correctum est caput, quamvis in libris Justiniani superet, & intelligendis Juris incrementis valde conducat, legis nomen non amplius tuetur, nec ille Princeps eo animo, ut obligaret, id suis legibus adnumeravit. Saepius ipse jus antiquum, recentius, novissimum proponit, tantum ne quid antiquitatis ignoretur, novissimo autem nos obstringi, ostendatur. Quum *novum Codicem* fieri vellet, rem ita disponi praecepit, ut ordo temporum constitutionum, quae illi debebant inseri, non solum ex adjectis diebus consulibusque, sed etiam ex ipsa compositione earum claresceret, primis quidem primum locum, posterioribus secundum occupaturis. (*l*) Et tamen etiam constitutiones istas fecit suas: Codicemque suo nomine insignivit. In *Digestis* quidem series temporis, quo quisque Jurisconsultorum vixit, in disponendis capitibus servata non fuit: sed ideo ea nobis negligenda non est. Propter *furtum*, postquam pridem Populus Romanus Decemviralem legem de poena furti manifesti situ atque senio erat emori passus, Praetorque huic quadruplum substituerat, solebat *civiliter*, sed jure Digestorum coepit etiam, extra ordinem, criminaliter agi. An quis tot fragmenta de furti sive manifesti, sive nec manifesti, civili poena legens, adseverabit, extraordinaria animadversione id delictum coërcitum non fuisse? (*m*) An, quum *tutela* civile munus sit, a quo foeminas regulae

(*l*) *Constit. de novo Codice faciendo ad Senatum Urbis Constantinopolitanae* §. 2.

(*m*) *L. ult. D. de furt. L. penult. D. de condict. caussa data, caussa non sequuta.*

gulae juris arcent, quisquam adfirmabit, jure Pandectarum, ne quidem ex rescripto Principis, matri tutelam suorum liberorum suscipere, fuisse integrum? (*n*) An, quum patri sui sint heredes, non matri, illique ex lege XII. Tabb. potestas competat, impuberibus, quos in potestate habet, tutorem dandi, negabit, secundum Digestorum leges, matrem institutis quamvis liberis tutorem dare quivisse? (*o*) Sexcenta sunt hujusmodi in Pandectis exempla, quae demonstrant, quomodo sensim ab antiquo strictoque jure, ob aequitatem quandam, consuetudine posterioris aevi fuerit discessum, quaeque adeo nos admonent, sedulo Jurisconsulti cujusque aetatem a nobis observari debere: Verum sunt ea cuivis obvia, & nemo est, qui non intelligat, Lauterbachii opinionem contrariam nullo fundamento niti, tantumque ad desidiam ac inscitiam fenestram patefacere.

§. IV.

Utilitas ex cognitione sectarum. Triboniani negligentia. Exemplum ex L. 55. de A. R. D. juncta L. 5. §. 1. eod. & §. 13. J. de R. D. Earum conciliatio ex diversitate sectarum.

Non minimi quoque momenti est ea consideratio, cui *sectae* nomen dederit Jurisconsultorum quisque. In diversas enim eos familias abiisse, contrariasque fovisse sententias, quarum dissensionum vestigia ab architectis, tam brevi temporis

(*n*) *L. ult. D. de tutelis.*

(*o*) *L. 4. D. de testam. tut.* coll. cum *L. 1. D. eod.*

poris spatio Digesta componentibus, oblitterari non potuerint, & notum est, & ipsi comperimus, Tribonianum nonnunquam fragmentum aliquod ex auctore hujus sectae nobis in Digestis reliquisse, cujus sententiam & plurimorum damnarant suffragia, & Justinianus improbabat. Juvabit adducere exemplum. In Digestis sub titulo *de adquirendo dominio* (p) proponitur ista species: *In laqueum, quem venandi caussa posueras, aper incidit, quum eo haereret, exemtum eum abstuli. Num tibi videor tuum aprum abstulisse, &, si tuum putas fuisse, si solutum eum in silvam dimisissem, eo casu tuus esse si desisset, an maneret? & quam actionem mecum haberes, si desisset tuus esse. Num in factum dari oporteret? quaero. Respondit, laqueum, videamus, ne intersit in publico, an in privato, posuerim, &, si in privato posui, utrum in meo, an in alieno: &, si in alieno, utrum permissu ejus, cujus fundus erat, an non permissu ejus posuerim? Praeterea, utrum in eo ita haeserit aper, ut expedire se non possit ipse, an diutius luctando expediturus se fuerit.* Existimat Jurisconsultus, aprum, qui ita haereat in laqueo, ut se expedire non possit, maxime si in nostro fundo, aut in alieno, permittente domino, laqueum posuerimus, nostrum esse factum. Nam, etsi corpore nondum eum adprehenderimus, quia tamen adprehendi probabiliter potuerit, id, quod naturali possessioni deest, animo esse impletum. Ex hujus ergo Jurisconsulti opinione fera ita vulnerata vel laqueis irretita, ut capi commode posse videatur, nobis adquisita est. Et quidni? Quum ipse solo animo posse nos adquirere possessionem, etsi non antecedat naturalis

(p) L. 55.

ralis possessio, crediderit? (q) Sed omnia alia censuere plerique, quorum etiam sententiae, ceu veriori, calculum adjecit Gajus, (r) &, qui hunc suum vocat, Justinianus. (s) Est ergo inter legem, quam priori loco retulimus, & eam, quae ex Gajo transscripta est, pugna manifesta. (*) Verum, quum inscriptio ostendat, illam esse Proculi, qui sequutus est Nervam, quumque Labeoni Nerva, Labeo autem Trebatio successerit, (t) cujus opinionem, praeter alios, Gajus & ipse Justinianus exploserat, adparet, caput

(q) *L.* 3. §. 3. *D. de adqu. vel amitt. poss.* de cujus vera lectione vid. Cl. Noodt *Lib. II. Probab. cap.* 6. §. 4.

(*) Vulgata *d. L.* 3. §. 3. lectio emendatione non indiget; verba enim haec, *si non antecedat naturalis possessio*, ad fundum referenda sunt ante inventionem thesauri jam possessum: sequentia vero, *quod desit naturali possessioni*, de ipso intelligenda thesauro, corporaliter quidem nondum apprehenso, fictione tamen juris ipsius fundi possessi partem constituente. Non itaque in *dicta L.* 3. §. 3. verba initialia carere negatione possunt. WIELINGIUS.

(r) *L.* 5. §. 1. *de adquir. rer. domin.*

(s) §. 13. *J. de rer. divis.*

(*) Pugna quidem inter Veteres fuit circa jus vulnerantis & persequentis, non autem circa jus capientis, in hoc enim utramque consensisse Scholam quis nescit? *Lex* proinde 55. *de adquir. rer. dom.* quum de apro agat ita irretito, ut expedire se non posset, de eo utique exponenda est apro, qui re vera jam captus est, & in dominium ejus, qui retia posuerat, translatus. Non necesse igitur, *d. L.* 55. in desperatarum legum classem cum Auctore nostro reiicere: aut cum celeberrimo Noodtio *d. Lib. II. Probab. Cap. VI.* §. 3. ignorantiae Tribonianum postulare. WIELINGIUS.

(t) *L.* 2. §. 47. *D. de Orig. Juris.*

put illud ex Proculo, male a Triboniano intellectum, (u) resistere Gajo non posse, & erat forte e re, si id plane esset omissum. Quum plerique non solum non perspiciant, illud esse abrogatum, sed & species fingant, quarum definitionem ex illo petendam arbitrantur. (x) Nostro interea scopo sufficit, quod vel sola inscriptio nobis id praestet emolumenti, ut, spectata auctoris secta, ipsum illud Proculi fragmentum usum non habere, liceat intelligere.

§. V.

Leges fugitivae ope inscriptionum restituuntur. Exponitur ita L. 110. §. 2. de R. J. Abusus regularum juris.

Et quod quidem ad *sectas* Jurisconsultorum attinet, &, quae hinc etiamnum supersunt, discordiae notas, non habemus refragantem Lauterbachium, quare ad alia nobis accedere, & exemplis aliquot commonstrare licebit, qui, tractatuum serie, inscriptionum ope explorata, leges, alienis collocatae sedibus, propriis sint restituendae. Non dicam nunc, fuisse aliquando, qui exheredari posse pupillum negaret, aut injuria adfici, quando sub titulo *de Regulis Juris antiqui* (y) legerat: *Pupillum pati posse, non intelligi.* Id enim ridiculum, an potius frigidum nimis?

(u) Cf. Ger. Noodt. *Prob. Jur. Civil. d. lib. II. cap. 6.* §. 3.

(x) Vid. Brunnemann. ad *L.* 55. *D. de adqu. rer. dom.*

(y) *L.* 110. §. 2. *D. dicto titulo.*

mis? Quum inscriptio capitis (z) doceat, non ad exheredationes, injuriasve pupillo illatas, istam pertinere particulam: sed ad Edictum, *de eo, per quem factum erit, quo minus quis in judicio sistat*; id quod hisce ferme verbis conceptum fuisse, viro summo, Jac. Gothofredo, videtur: *Adversus eum, qui dolo malo fecerit, passusve erit, quo minus quis in judicio sistat, quanti actoris interfuerit, in factum actionem dabo.* Inde, quum quaereretur, an pupillus, cujus esset factum patientia, quo minus quis judicio sisteret, illa in factum actione teneretur? regula adducta id negavit: quemadmodum & furiosus, & is, cui bonis est interdictum, quum de re eorum familiari agitur, pati posse, non intelliguntur. (*a*) O inertiam & stultitiam nimiam, si quis regulam alio trahat, quam ad illud jus, unde facta est! (*b*) O rusticitatem, si quis opinetur, pupillum exheredari non posse, (*c*) aut injuriam, quum furiosus possit, non perpeti! (*d*) At ita est AA. edifcuntur *regulae*, ut solenne carmen: in schola, in foro omnibus in ore sunt, nunquam spectantibus, unde habeant originem, nec animos advertentibus, ad quas species pertineant. Dedere quidem Petr. Faber, & Jacobus, quem laudavimus, Gothofredus, doctissimo parente doctior filius, operam, ut illud averruncarent tandem mali: at quotusquisque est, sive doctorum, sive discentium,

(z) Conferenda cum inscriptione *Legis* 2. *D. de eo, per quem factum erit, quo minus quis in judicio sistat.*
(*a*) *L.* 40. *D. de R. J.*
(*b*) Contra *L. I. D. eod.* ubi videsis Jac. Gothofred.
(*c*) *L.* 4. *D. de testam. tut.* §. 5. *J. de pupill. substit.*
(*d*) *L.* 3. §. 1. & 2. *D. de injur.*

tium, qui horum delectetur, ut debebat, Commentariis: quique non malit auctorem, nihil nisi ampliationes, limitationes, aut fallentias evomentem?

§. VI.

Exemplum I. *ex L. 6. D. de Transact. Laudatur Ger. Noodt. Vulgaris doctorum opinio rejicitur. Genuina species d. Legis 6. Dicta L. 6. fugitiva.*

Non dicam de regularum abusu: non, qui inscriptiones ostendant, quorsum sint referendae. Praestitere id viri illi & eruditissimi, & celeberrimi; illud forte in rem nostram recte adduci poterit exemplum, quo post Jacob. Labittum (*e*) non piguit uti nostrae aetatis Jurisconsultorum principem, Ger. Noodtium, in inclita, quae Lugduni Batavorum est, Academia Antecessorem. Non fugit Vos, AA. esse eam opinionem communem, de controversiis, ex testamento proficiscentibus, transactionem, non inspectis tabulis factam, nullius omnino habendam momenti. Non ignoratis, quod caput ex titulo *Digestorum de Transactionibus* huic firmandae soleat adferri. (*f*) Verum ex eo, quod vulgo concluditur, perperam concludi, etiam est manifestum. Gajus enim, quo verba illius capitis loco attulit, non hoc egit, ut ejusmodi transactionem, si bona fide esset conciliata, declararet infirmam. Id enim qui vir Juris peritissimus potuisset? Quando *nihil*

(*e*) In *usu Indicis sui, Cap. II.* §. 13.
(*f*) Est id *L. 6. D. de Transact.*

nihil tam congruum fidei humanae, quam ea, quae inter eos placuerunt, servare. (g) Et, quando haec constans Juris nostri est regula, *transactionem bona fide finitam, ne sub praetextu quidem instrumenti, postea reperti, rescindi.* (h) Abs qua regula, quae super testamento facta est, transactio nusquam reperitur excepta. Nec sane fecit Gajus. Tantum Edictum, quo *omnibus, quicunque desiderant, tabulas testamenti inspicere, vel etiam describere, inspiciendi, describendique potestatem facturum se, Praetor pollicetur,* (i) laudavit, ratione addita: *Quia neque sine judice transigi, neque apud judicem exquiri veritas de his controversiis, quae ex testamento proficiscerentur, aliter posset, quam inspectis cognitisque verbis testamenti.* (k) Quae verba male in titulum de transactionibus esse translata, & pejus inde, quod suevit, elici, patet. Vult Gajus, non posse transactionem de quaestionibus, ex testamento orientibus, commode fieri, adeoque Praetorem non immerito, quod recitavimus, Edictum proposuisse. Non autem, si bona fide, quamvis tabulis non inspectis, facta sit illarum decisio, eam, velut legibus adversantibus factam, non obstringere. Ubi enim lex, quae inspectionem tabularum hac in specie ut necessariam, & transactionem alias subversuram, jusserit? An fragmenti, quod sub titulo de transactionibus est, verba cavillabimur, & sententiam, quae sub titulo

(g) *L.* 1. *D. de pact.* Cujus scripturam contra Elbertum Leoninum recte defendit V. Cl. Ger. Noodt, *Lib. I. observ.* 4.

(h) *L.* 19. *C. de Transact.*

(i) *L.* 1. *D. testam. quemadm. aperiantur.*

(k) §. 1. *d. L.* 1. *ibid.*

tulo *teſtamenta quemadmodum aperiantur* exprimitur, negligemus? An dicemus, non debere fieri, quod ſine rei familiaris periculo fieri vix poſſe, exiſtimat Jurisconſultus?

§. VII.

Notatur Zoeſius, abutens arg. L. 3. §. 1. eod. d. L. 3. ſpecies. Removetur dubium ex L. ult. C. de reb. cred. Notatur Accurſii lapſus. Species d. L. ult. C. de reb. cred. Aliud Zoeſii argumentum rejicitur.

Miror ſane, Henr. Zoeſium, eximium Jurisconſultum, aliosque, communem eum errorem etiamnum defendere, quamvis Gaji veram ſententiam quavis luce clarius ob oculos poſuerint Cujacius & Labittus. Miror quoque Zoeſium cauſſae ſuae patronum advocare Scaevolam, qui, quum ex eo quaereretur: *ſi transactio propter fideicommiſſum facta eſſet, & poſtea Codicilli reperti: an quanto minus ex transactione conſequuta mater fuiſſet defuncti, quam eſſet pro parte ſua, id ex fideicommiſſi cauſſa conſequi deberet?* reſpondit *debere.* (*l*) Quid alii cenſeant, nec ſcio, nec ſi ſciam, faciam flocci, qui putem, ſpeciem ſi quis conſideret, nihil Zoeſio in Scaevola eſſe praeſidii. Species iſta eſt: Filius teſtamento fideicommiſſum matri relinquit. Super eo tranſigitur. Poſtea Codicilli proferuntur, quibus quantitas aucta fideicommiſſi. Quaeritur: an transactio, quae eſt ſuper quantitate fideicommiſſi, teſtamento relicti, inita, etiam ad eam, quae, Codicillis deinde repertis, depre-

(*l*) *L.* 3. §. 1. *D. de Tranſact.*

deprehenditur data, porrigatur? Erat id utique negandum: quia de ſolo teſtamento tranſegit mater. Hocque eſt, quod alio capite eodem titulo diſerte tradidit Celſus, (*m*) quem qui ad partes ſuas auſit vocare Zoeſius, Argus ſit, ſi quis perſpicere queat. Nec virum doctiſſimum movere debebat *Juſtiniani Deciſio*, (*n*) qua juſſit, ut, ſi quis deferente herede jurarit, teſtamento, quod forte non eſt ad manus, ſibi certae quantitatis legatum relictum, poſtea autem tabulis repertis conſtiterit, nihil legatum eſſe, legatarius ejusmodi falſus ad reſtituendum id, quod perjurio extorſit, compelleretur. Non latet quidem mihi, Franc. Accurſium iſtius legis eam adducere rationem, quod de rebus teſtamento relictis, non inſpectis tabulis, tranſigere haud liceat. Jusjurandum autem ſpeciem transactionis contineat. (*o*) At certe prius, ut antea diximus, vanum eſt. Et Juſtiniani Deciſio ſingularem plane definit ſpeciem: ratioque definitionis non ex inſpectione tabularum omiſſa, ſed ex dolo, quem adhibuerat, qui ſe legatarium affirmabat, & ex perjurio, unde illi lucrum obtingere noluit Princeps, eſt arceſſenda, quamvis & hujus ſententia analogiae Juris adverſa repugnet fronte. (*p*) Nihil interim negotii nobis faceſſit Juſtinianus, quum ipſe de transactione, quae dolo ex herede expreſſa eſt, nos autem de hujusmodi, quae bona fide coiit, loquamur. Quod de voluntate defunctorum conſervanda porro Zoeſius adfert, leve

(*m*) *L.* 12. *D. eod.*
(*n*) *Eſt ea in L. ult. C. de reb. cred.*
(*o*) *L.* 2. *D de jurejur.*
(*p*) *L.* 21. *D. de dolo.*

ve eſt argumentum , quum nemo ad cernendam hereditatem , vel agnoſcendum legatum, cogatur , ſed unusquisque juri ſuo renuntiare posſit. (*q*).

§. VIII.

Exemplum II. *ex L.* 9. *ad L. Corn. de Sicar. Poena Legis Corneliae deportatio*, *poſtea capitalis. Caedes furis nocturni quando capitalis? Species d.* L. 9. *beneficio inſcriptionis. d. L.* 9. *fugitiva.*

At nimium de fragmento Gaji, male ad titulum *de transactionibus* relato. Videamus aliud exemplum legis, non ſuo loco poſitae, cui inſcriptio proprium reddere poſſit. Et quodnam potius, quam quod ſub titulo *ad Legem Corneliam de Sicariis* (*r*) iſtis exſtat verbis : *Furem nocturnum ſi quis occiderit, ita demum impune feret*, *ſi parcere ei ſine periculo ſuo non potuit.* Legem hanc aliena maxime eſſe locatam ſede, nullus non videt. Legis enim Corneliae poena quum olim eſſet in inſulam deportatio, & omnium bonorum ademtio, Marcianus ſcribit, ſuo tempore caedis reos ſolere capite puniri, niſi honeſtiore loco poſiti fuerint, ut poenam legis ſuſtineant. Humiliores enim vel beſtiis ſubjici, altiores vero deportari in inſulam. (*s*) Si fragmentum illud de fure nocturno,

(*q*) *L.* 29. *C. de pact.*

(*r*) *L.* 9. *d. t.*

(*s*) *L.* 3. §. 5. *D. ad L. Corn. de Sicar.* Non diſſentit Modeſtinus *L.* 16. *eod.* modo non *in bonore aliquo* ſcribas,

turno, quam nunc obtinet fedem, eam obtineret recte, is, qui illum interemiffet, fi parcere illi ullo quiviffet modo, mortem naturalem, aut faltem civilem, juxta Marcianum deberet fubire, hodie fine difcrimine naturalem. An vero, quum Lex Cornelia dolum tantum coerceat, (*t*) ita exiftimare licebit? An eum, cujus aedes noctu fur ingreditur, quique adeo in tenebris, & illo terrore animi, difpicere nequit, furandi tantum, an & occidendi cauffa, (*u*) alter ille accefferit, doli mali arguemus? An non fufpicionem doli removebit quae eft contra fures, quod fi res auferen-

bas, fed *in bonore alto;* quod res poftulat. Vid. Noodt *lib. I. obf.* I.

(*) Servanda videtur lectio vulgaris in *L.* 16. *ad L. Corn. de Sic.* Viri enim *aliquo* in *bonore* pofiti vel Senatoriae erant dignitatis, vel minoris, qualem obtinebant decuriones. De utrisque hoc obfervabatur, ut fine fpeciali Principis juffu torqueri, aliisve *plebejorum* poenis ac cruciatibus fubjici non poffent: quamquam facilius eisdem minoris dignitatis viri, quam majoris, fubjicerentur. Ita non conveniet folum Modeftino in *d. L.* 16. cum Ulpiano in *L. ult. de incend. ruina, naufrag.* Sed etiam cum Paulo in *L. ult. de Decur.* Adde Ulpianum in *L.* 2. §. 2. *eod.* Cf. *L.* 1. & 3. *de Veteran.* Pari fenfu in §. 3. *J. de excuf. tut. aliqua poteftas* intelligitur minor. Vid. *L.* 6. §. 16 *eod.* nec non *L.* 1. & 3. *ad L. Jul. repet.* Cf. V. Cl. Ever. Otto *de Aedil. Colon. Cap ult.* § 1. Ipfa *fecundi gradus* notio indicat, de plebejis & humilioribus Modeftinum *d. L.* 16. intelligendum effe. Ita Florus *Lib. III. cap.* 20. *init.* fervos *fecundum* vocat hominum *genus.* Vid. Joh. Fr. Gronov. *ad Senecae Lib. V. de benef. Cap.* 25. *p.* 186. Jo. Ge. Graevium in *Lection. Hefiod. Cap. IV. p.* 21. *fin.* & *fq.* item *ad Florum d. l.* WIELINGIUS.

(*t*) *L.* 1. *D. ad L. Corn. de Sicar. d. L.* 16. *eod.*

(*u*) *Johann. X,* 10.

ferentibus quis resistat, ne a nece quidem sese abstineant, praesumtio? An ergo eum, qui nocturnum furem occiderit, ultimo addicemus supplicio? Non siverit id sana ratio, non lex Dei, (x) non Solonis, (y) non XII. Tabularum. (z) Non siverit illud JCtus Paulus. (a) Non ipse denique fragmenti illius, sub titulo *ad L. Corn. de Sicariis* quod positum est, auctor, Ulpianus. Hunc enim vel sola inscriptio absolvit, quae, illud ex *libro ejus XXXVII. ad Edictum* esse sumtum, ostendit. Si autem leges omnes, quae ex illo libro petitae, & Digestis insertae sunt, inspiciamus, deprehensu facile est, Ulpianum toto eo libro de Lege Cornelia de Sicariis non egisse: sed de furtis & noxalibus actionibus, aliisque forte id genus privatis caussis, (b) speciemque ita esse constituendam: Servus Titii furandi caussa aedes Mevii noctu ingreditur. Mevius servum occidit. Quaeritur: an Titio Mevius ex capite primo Legis Aquiliae de mancipio teneatur

(x) *Exod. XXII,* 2. 3.

(y) Quam Demosthenes *adversus Timocratem* commemorat. Vid. Grotius *de Jure belli ac pac. II.* 1. 12.

(z) Verba hujus: *Si nox furtum faxit, & sim aliquis occisit, jure caesus esto.* Cicero *pro Milone Cap. III.* duodecim Tabulae nocturnum furem quoquo modo; diurnum autem, si se telo defenderit, interfici impune voluerunt. Et Ulpianus *tit. VII. Coll. Leg. Mosaic. & Rom.* Adde Gronov. *ad Grot. d. Lib. II. cap.* 1. § 12.

(a) *Collat. Leg. Mos. & Rom. tit. VII.* ubi ex *lib. V. Sententiarum ad L. Corn. de Sicar.* haec ejus verba: *Si quis furem nocturnum, vel diurnum cum se telo defenderet, occiderit, hac quidem lege non tenetur, sed melius fecerit, qui eum comprehensum transmittendum ad Praesidem Magistratibus obtulerit*

(b) Noodt *Lib. I. Probab. cap.* 9.

teneatur occiso? Distinguitur: aut potuit ei Mevius parcere sine suo periculo, aut non: posteriore casu, Mevius Titio ex Lege Aquilia non obstringitur. Priore autem, tantum Titio aeris dare damnas est, quanti is servus eo anno fuerit plurimi. Agitur de poena privata & civili, non de publica. De damno reparando, non de exemplo statuendo, quo Rei publicae fiat satis. A sanctione Legis Corneliae is, qui furem ejusmodi nocturnum interfecit, immunis est: a Legis Aquiliae poena immunis non est, si parcere ei sine discrimine suo potuit. Cornelia dolum punit: Aquilia etiam culpam, licet ea sit levissima. (*c*) Culpae vero purus non habetur, qui perdere furem maluit, quam servare, quum ipse in periculum mortis non veniret. Plane, si hoc instaret, nec posse, nisi nece furis, arceri, etiam Aquilia cessat, maxime, si *cum clamore* alter id fuerit testificatus. (*d*) Scio regeri, frustra, quod sub titulo *ad Legem Corneliam de Sicariis* de eo, qui furem nocturnum interfecit, collocatum est caput, ad Aquiliam retrahi, quum Ulpianus ipse dicat: *Sin autem, quum posset adprehendere, maluit occidere, magis est, ut injuria fecisse videatur, ergo & Cornelia tenebitur.* (*e*) At per festinationem Corneliam nominavit pro Aquilia: hanc enim legem interpretabatur. (*) Hoc verbum *injuria fecisse*, hoc inscriptio, hoc totus

(*c*) *L.* 44. *D. ad L. Aquil.*

(*d*) Et huc demum vere pertinet eurema Gaji in *L.* 4. §. 1. *D. ad L. Aquil.* Videatur excellent. Noodt *Lib. I. observat.* 15.

(*e*) *L.* 5. *D. ad L. Aquil.* & *tit.* 7. *Coll. Leg. Mos. & Rom.*

(*) Salva tamen videtur vulgata lectio ex *L.* 1. §. 2. *ad L. Corn. de Sicar.* Neque turbat vocabulum *injuriae*, utpote

totus loci, qui objicitur, nexus docet. (*f*) Illud manet, ut de ista lege fugitiva sermo finem accipiat, tantam inscriptionis esse utilitatem, ut vel capitis periculo eum, qui furem nocturnum morti dederit, liberare possit. Et nos inscriptionum observationem adspernabimur, contemnemus, rejiciemus? An & tum, quum plurimas leges, quae sibi contrariae videntur, illae diversas, non easdem species complecti & decidere ostenderint? Id autem faciunt.

§. IX.

Exemplum III. *ex L.* 14. *de statu hom. juncta L.* 135. *de V. S. Diversa utriusque Legis species.*

Et sunt in promtu exempla innumera, nos unum alterumque tantum advocabimus. Paulus in fragmento, quod est sub titulo *de statu hominum*, (*g*) ait: *Non esse liberos, qui contra formam humani*

utpote quod saepissime pro *dolo malo* accipitur. Vid. *L.* 1. *de injuriis*, juncto *princ. J. eod.* WIELINGIUS.

(*f*) Noodt *Lib. I. Prob. cap.* 9.

(*) Ultro largior, Ulpianum in *lib.* 37. *ad Edictum*, ex quo *d. L.* 9. *ad L. Corn. de Sicar.* sumta est, de noxalibus maxime actionibus egisse: quo minus autem ejusmodi salva methodo interferere speciem potuerit, in qua judicio utrique, tam privato Legis Aquiliae, quam publico Legis Corneliae, locus sit, caussam plane non video; maxime, quum casu ita constituto Alexandri acinace ad solvendum Legis intricatioris nodum haud opus videatur. Recte hoc jam olim vidit Vir amplissimus Christoph. van der Moesel in Diss. *de Propulsatione vis injustae Cap. III.* ubi ex professo furis nocturni caedes exponitur. WIELINGIUS.

(*g*) *L.* 14. *D. d. t.*

humani generis converso more procreantur, veluti si mulier monstrosum aliquid, aut prodigiosum, enixa sit. Ulpianus contra videtur sentire. *Quaeret aliquis,* inquit enim, *si portentosum, vel monstrosum, vel debile, mulier ediderit, vel* qualem (*h*) *visu vel vagitu novum, non humanae figurae, sed alterius magis animalis, quam hominis, partum, an quia enixa est, prodesse ei debeat? & magis est, ut haec quoque parentibus prosint. Nec enim est, quod eis imputetur, quae, qualiter potuerunt, statutis obtemperaverunt. Neque id, quod fataliter accessit, matri damnum injungere debet.* (*i*) Paulus monstrosum partum non adscribit liberis: Ulpianus his illum adnumerat, dicit enim prodesse matri. Verum prior non agit de eodem, ut loquimur, casu, de quo posterior. Illi quaeritur: an monstrosus vel prodigiosus partus in Senatusconsulto Tertulliano matri prosit, quod negat. (*k*) Huic sermo est de Lege Papia, orbos semisse multante eorum, quae testamentis relinquuntur, (*l*) & definit, orborum poenis non subjacere parentes, Legi Papiae, ut possunt, obtemperantes: favendum enim videbatur, magis de damno, quam de lucro, certantibus, Legemque Papiam odiosam potius compescendam, quam extendendam. (*m*) Inscriptiones litem nullo negotio dissolvunt, & diversa esse, non contraria, quae proponuntur, indicant.

§. X.

(*h*) Geminanda vox: litterae etiam solitis majores fuere.

(*i*) *L.* 135. *D. de V. S.*

(*k*) Est enim *L.* 14. *D. de statu hom.* descripta ex Pauli *Recept. Sentent. IV,* 9. ubi de SCto Tertulliano.

(*l*) Lipsius in *Excursu ad lib. III. Ann. Tac. litt. C.* Cujacius *ad Pauli Rec. Sent. IV.* 9.

(*m*) *L.* 135. *D. de V. S.* est ex *libro IV.* Ulpiani *ad Leg. Jul. & Pap.*

§. X.

Exemplum IV. *ex L.* 5. §. 1. *de pign. juncta L.* 238. §. 2. *de* V. S. *Discrimen pignoris & hypothecae. Conciliatio ex inscriptt. Convenientia pignoris & hypothecae in actione quasi Serviana. Notatur Laur. Valla.*

Marcianus, ut & aliud adferam, quando ait, *inter pignus & hypothecam tantum nominis sonum differre*, (*n*) resistere videtur Gajo, cui *pignus* a *pugno* adpellatur, *quia res, quae pignori dantur, manu traduntur, unde etiam videri possit, verum esse, quod quidam putant, pignus proprie rei mobilis constitui.* (*o*) Et Ulpiano, qui *pignus proprie* vocari ait, *quod ad creditorem transit, hypothecam, quum non transit, nec possessio ad creditorem.* (*p*) Itane, Marciane, nihil interest inter pignus & hypothecam, quum Gajus & Ulpianus contra existiment? quum pignus sit rerum mobilium, hypotheca immobilium: in pignore transeat possessio, in hypotheca non transeat: hypotheca nudo pacto constituatur, pignus re ipsa contrahatur: (*q*) pignoris, non vero hypothecae, nomine pigneratitia actio detur? At liberat te, Marciane, inscriptio: (*r*) egisti enim de hypothecaria formula, & quantum quidem ad hanc attinet, pignus inter

(*n*) *L.* 5. §. 1. *D. de pignor. & hypoth.*

(*o*) *L.* 238. §. 2. *D. de V. S.* §. *item Serviana* 7. *J. de action.*

(*p*) *L.* 9. §. 2. *D. de pign. act.*

(*q*) §. *ult. J. quib. mod. re contr. oblig.*

(*r*) Ex libro singulari Marciani ad formulam hypothecariam *Lex* 5. *cum* §§. *subjectis D. de pignor.* est descripta.

inter & hypothecam non est differentia. Quod & Justinianus, princeps verborum tuorum interpres, observavit. (s) Nam etsi pro hypotheca non detur pigneratitia actio: pro pignore tamen & hypotheca quasi Serviana sine discrimine datur: & sive res sit mobilis, sive immobilis, sive tradita, sive non tradita, pro debito, quae obligata est, ea utroque hoc nomine, pignoris & hypothecae, promiscue in hypothecaria formula solet designari. Ad hanc ergo si, Marciane, tua revocemus verba, nec Gajo, nec Ulpiano, contradicis: neque, Jurisconsultus quum sis, & significationem verborum eam spectes, quam usus juris admisit, uteris Grammatici defensione, qui tui caussa cum Ulpiano, imo ipso Justiniano Principe, bellum erat suscepturus, sed nullum triumphum habiturum. Autumabat enim Laur. Valla, (t) inter pignus & hypothecam nihil aliud intercedere differentiae, quam, quod alterum vocabulum Latinum, alterum Graecum esset, suae utrumque deserviens linguae. Id enim, quamvis ita se habeat, & Graecum verbum, unde voci hypothecae origo est, in genere *pignori opponere* aut *supponere* notet, adeoque & res traditas, quae non sunt traditae, sed pignori nuda conventione obligatae, imo & mobiles & immobiles comprehendat; usus tamen Juris hypothecae significationem plerumque ad certam speciem, ad res scilicet tantum pignori cautas & immobiles: pignoris autem vocem ad res traditas

(s) *d.* §. *item Serviana* 7. *J. de action.*

(t) Vide Opuscula Varia *de Latinit. veter. JCtorum*, quae cum suis animadversionibus edidit V. Cl. Carol. Andr. Dukerus, *p.* 231. *sq.*

tas & mobiles contrahit, (*u*) quamvis in formula hypothecaria ea distinctio negligatur.

§. X I.

Exemplum V. *ex L.* 15. §. 1. *de pignor.* & *L.* 6. *C. Si al. res pign. dat. juncta L.* 9 §. 1. *de pign. L.* 28. *de contr. emt. Quid sit pignerare? Diversae illarum Legum species.*

Adfinis superiori pugna est, qua Gajus secum & cum Diocletiano & Maximiano, Augustis, committitur. Dicit Gajus, *creditorem*, qui actione hypothecaria velit experiri, *probare debere, cum conveniebat, rem in bonis debitoris fuisse.* (*x*) Quos laudavimus, Imperatores autem: *Jure pignoris teneri non posse, nisi quae obligantis in bonis fuerunt: & per alium, rem alienam, invito Domino, pignori obligari non posse, certissimum esse.* (*y*) Porro Gajus alio capite inquit: *Quod emtionem venditionemque recipit, etiam pignerationem recipere potest.* (*z*) At *rem alienam distrahere quem posse, nulla dubitatio est: nam emtio est & venditio.* (*a*) Itane ex Gaji sententia rem alienam pignerare possumus, & non possumus? Itane praestantissimus Juris consultus ab sese ipse dissentit? Sane, si *pignerare* significet hypothecam constituere creditori, ut is in rem actione, adversus quemcunque

(*u*) Vinnius *ad* §. *item Serviana* 7. *J. de action. n.* 12. *in Commentario.*

(*x*) *L.* 15. §. 1. *D. de pignor.* & *hypoth.*

(*y*) *L.* 6. *C. Si aliena res pignori data sit.*

(*z*) *L.* 9. §. 1. *D. de pign.* & *hypoth.*

(*a*) *L.* 28. *D. de contrah. emt.*

que possessorem, experiri queat, verum est, pignerationem rei alienae non esse. At si *pignerare* notet contractum pignoris inire, si agatur de obligatione, quae hinc oritur, si de effectu, ut soluto debito rem is, qui tradidit, actione directa repetere queat, aut, ut actio pigneratitia contraria detur creditori, si res aliena pignori data, vel haec ablata sit, quod ad hanc obligationem, quod ad hos effectus attinet, rei alienae est pignus. (*b*) Et Gajus diversis capitibus diversas species tractavit: illo, quod priore loco recitatum est, de formula rei hypothecariae, de qua & Principes Diocletianus & Maximianus diserte loquuntur, quod posteriori, de actione pigneratitia sermo fuit. Quod inscriptiones utriusque capitis docent. (*c*)

(*b*) Cf. Duarenus in *tit. D. & C. de pignerat. actione cap.* 7.

(*) Quin imo & hypothecariam habebit is creditor tam contra debitorem suum, quam possessorem extraneum quemlibet, solo excepto rei pigneratae domino, quemadmodum erudite evicit Petr. Faber *Lib. II. Sem. cap.* 17. cui frustra contrariatur Wissenbachius ad *tit. D. de pigner. act.* §. 17. Adde Hugonem Donellum *de pignor. p.* 176. *sq.* Frustra itaque fugitivam esse *d. L.* 9. *de pignor. & hypoth.* existimavit Celeb. Noodtius *d. Lib. I. observat. cap.* 7. WILLINGIUS.

(*c*) *L.* 15. *D. de pignorib.* est ex Gaji libro singulari *de formula hypothecaria. L.* 9. *D. eod.* ex *libro* 9. *ad Edictum provinciale:* quo de actione pigneratitia idem egit. Cf. *L.* 10. & *L.* 12. *D. de pigner. act.* & Noodt. *Lib. I. obs.* 7.

§. XII.

Exemplum VI. *ex L.* 1. *Commun. praed. juncta L.* 198. *de V. S. Diversae utriusque Legis species.*

Non autem, quod Gajo accidisse vidimus, ut ille sibi contrarius crederetur, dum, quod ad tit. *de pigneratitia actione* pertinebat caput, in titulum *de pignoribus & hypothecis* est conjectum, dumque varia vocis *pignerationis* notatio non fuit animadversa, id illi soli contigit: sed & Ulpiano, qui uno loco (*d*) tantum aedificia praedia urbana vocat, alio (*e*) vero & hortos inter illa numerat. Itane Ulpiano horti sunt aedificia? id quis sanus dixerit? nec autumavit Jurisconsultus. Capita, quae sibi opponuntur, non easdem tractant species. Prius caput ad servitutes pertinet, ibi urbana praedia sunt tantum aedificia: nec horti ad ea referuntur. (*) Posterius ad Senatusconsultum de alienatione rerum pupillarium, quod factum est Tertullo & Clemente Consulibus: permitte-

(*d*) *L.* 1. *D. Commun. praed. tam urb. quam rustic.* §. 1. *J. de Servit. praedior.*

(*e*) *L.* 198. *de V. S.*

(*) Horti, in aedificiis constituti, id est, non in area intermedia, sed in tectis, ipsarum utique aedium partes sunt. Et quis pensiles, vel Semiramidis, vel ipsorum etiam Romanorum lucos, silvas, hortos ignorat? *Pomaria in summis turribus serunt, quorum silvae in tectis ac domorum fastigiis nutant, inde ortis radicibus, quo improbe cacumina egissent*, verba sunt Senecae, filii, in *Epist.* 122. Cf. idem in *Praef. Lib. I. Quaest. natur.* item Seneca, pater, *Lib. V. cap.* 5. *Excerpt.* ubi partem domus ait esse arborem, quae in domo est. Add. eundem *Lib. II. controv.* 9. Adscribo

mittebat id tutoribus & curatoribus vendere praedia urbana: rustica & suburbana sine decreto Praetoris non aeque: (*f*) quia, quae in urbibus sunt praedia, magni solent esse pretii, reditus autem non magni. Rustica autem & suburbana ampliorem reditum ferunt, quae adeo pupillis ut salva essent, videbatur satagendum. Ea jam in specie quaerebatur: an horti quoque praediorum urba-

scribo praeterea facundissimo Romae senescentis vate, Rutilio, versus oppido elegantes, *Lib. I. v. 97. sq.*

Quid loquar aërio *pendentes* fornice *rivos*,
Qua vix imbriferas tolleret Iris aquas?
Hos potius dicas crevisse in sidera montes:
Quale gigantaeum Graecia laudat opus.
Intercepta tuis conduntur flumina muris:
Consumunt totos celsa lavacra *lacus.*
Nec minus & propriis celebrantur roscida venis,
Totaque nativo moenia *fonte sonant.*
Frigidus aestivas hinc *temperat halitus auras,*
Innocuamque levat purior unda sitim.

* * *

Quid loquar inclusas *inter laquearia* silvas?
Vernula quam vario carmine ludat avis?
Vere tuo nunquam mulceri desinit annus,
Deliciasque tuas victa tuetur hiems.
Erige crinales lauros, seniumque sacrati
Verticis *in virides Roma refinge* comas.

Add. Casp. Barthius, Castalio, Sitzmannus, Graevius, & Almeloveen *ibidem in notis.* Cf. dicta mea in *Praetermiss. ad usum Labitt. Indic. p. 225. in f.* WIELINGIUS.

(*f*) *L. 1. pr. & §. 1. & 2. D. de reb. eor. qui sub tutela vel cura sunt.* Postea Constantinus Senatusconsultum etiam ad praedia urbana porrexit. *L. 22. C. de administr. tut.*

urbanorum nomine defignarentur: & fane, fi voluptatis tantum cauffa haberentur, urbanis praediis adfcribebantur, fin autem plurimum in fructu effent, ut vinearii, vel olitorii, ad ea non pertinebant. Infcriptiones litem dirimunt, (g) & Ulpianum fibi non contradicere oftendunt.

§. XIII.

Utilitas infcriptionum in Codice.

Poteram plura adferre exempla, ac plures, quas ex infcriptionibus Legum *Digeftorum* quis confequi poffit, indicare utilitates, nifi Labittus aliique hoc praeftitiffent, & ipfe vereri deberem, ne Vobis AA. fim moleftior, cui & de infcriptionibus Legum *Codicis*, & de argumentis, quibus univerfa infcriptionum obfervatio oppugnatur, non nihil, veftra cum venia, dicendum reftet. Illud, credo, negabit nemo, nos ope infcriptionum antiquiores & recentiores conftitutiones, quae in Codice occurrunt, poffe difcernere: eaque in re fitum effe momentum longe maximum, quum pofteriores, ut fupra dicebamus, prioribus

(g) *L.* 198. *D. de V. S.* ex Ulpiani *Libro II. Protribunalium* eft petita, ubi ipfe de alienatione rerum pupillarium egit. Vide Cujacium *Lib. VII. obf.* 23. & Mercerii *Conciliatorem p.* 97. *edit. Duisb. Lex* 1. *D. Commun. praed. tam urban. quam ruftic.* eft ex Ulpiani *Lib.* 2. *Inftitutionum*, quo eum & de fervitutibus egiffe, conftat ex *L.* 1. *D. de fervit. praed. ruftic.*

(*) Adde Noftrum in *notis ad Mercerii Conciliatorem p.* 97. *fq.* & dicta *ad Labitti ufum Indicis*, *Cap. IV.* §. 7. *fin. p.* 76. *fq.* (in Jurisprud. reftituta) WIELINGIUS.

bus derogent: nisi quis regerere velit, id felicius ex subscripto die & consule fieri, quod quamvis & ipse fatear, etiam hic tamen inscriptionibus locum tribuendum arbitror, qui sciam, constitutionibus omnibus diem & consulem non deprehendi adscriptum. Succedit huic *commodum aliud* non contemnendum, quod inscriptio nobis suggerat, an Lex Codicis decretum, rescriptum, an vero edictum sit. Quod ubi didicerimus, meminisse oportet, *rescripta & decreta*, data quippe in caussis singularibus, quarum, quum libelli & acta non exstent, nobis circumstantiae plurimum sunt incognitae, non admittere interpretationis laxitatem, aut a contrario vel consequentia, quod peti solet, argumentum. In *edictis* vero contra esse. (*b*) Eveniet ita, ut, quum Imperatorum verba nimis late patere videntur, hos non aliter decrevisse, vel rescripsisse, intelligendum sit, quam regulis Juris certi convenit. (*)

§. XIV.

(*b*) Vid. omnino V. Cl. Ger. Noodtii *Diocletianum & Maxim. Cap* 2.

(*) Conferri omnino hic meretur beati Praeceptoris nostri, Reinoldi, eruditissima Dissertatio, *Observationes Interpretationi Codicis praemissas* complectens, *Frf. ad Viadr.* 1716. edita. Apprime etiam huc faciunt *L.* 11. 13. & 21. *C. Mandati*, vulgus unde Interpretum hanc exsculpere sententiam adnititur, *levissimam* in mandato, contra perpetuas Ulpiani in *L.* 5. *Commod.* regulas, *culpam* praestandam esse; quum tamen & natura ejus contractus eadem plane sit, ad essentialia requisita quod attinet, quae *depositi*, & manifestis ejusdem Ulpiani verbis *lata* tantum *culpa* in *L.* 8. §. *ult. Mand.* exigatur. Sed integrae hanc materiam observationi in *Lectionum Restitutarum* libris merito reservamus. WIELINGIUS.

§. XIV.

Exemplum ex L. 4. C. de except.

Quando, ut id exempli gratia adducam, Imperator ſub titulo Codicis *de exceptionibus* reſcribit: *Cum nondum finitam ſententia cauſſam, ſed dilatam allegetis; non eſt dubium, omnes integras defenſiones vobis eſſe*, (*i*) verba Principis ad judicium bonae fidei pertinere exiſtimabimus, & de hoc eum conſultum. In hujusmodi enim judiciis ea exceptionum conteſtatione, quae in jure fiebat, non erat opus, ob formulam latam, quam judici praeſcribebat Praetor. In ſtricti juris judiciis contra erat, & ſi ibi in jure non eſſent propoſitae, ac a Praetore formulae inſertae, judex illarum rationem non habebat. Stultus ergo fuerit, qui ad haec judicia verba illius reſcripti, quia generalia videntur, etiam retulerit. Ineptus, qui Diocletianum & Maximianum, quando ajunt, *peremtorias exceptiones omiſſas in initio, antequam ſententia feratur, opponi poſſe, perpetuum Edictum manifeſte declarat*, (*k*) de his exaudierit. (*l*)

(*i*) *L. 4. C. d. t.*
(*k*) *L. 2. C. Sententiam reſcindi non poſſe.*
(*l*) Videatur Noodt *Lib. II. Prob. cap.* 1. & *Lib. I. de Juriſd. & Imp. cap. ult.*

§. XV.

§. XV.

Tertia utilitas in divisis Constitutionibus ope inscriptionum rursus conjungendis. Exemplum ex L. 3. C. de edendo, juncta L. un. de lit. contest.

Est & ea utilitas inscriptionum Legum *Codicis*, quod ostendant, quam constitutionem, quum olim una esset, in plures distraxerit Tribonianus. Quod sane pro ea, quam ab suo Principe consequutus erat, potestate (*m*) aliquando fecit. Si autem leges ejusmodi discerptae rursus conjungantur, sensus speciesque patet apertius. Ita, quod sub titulo Codicis *de edendo* Antonini & Severi ad Valentem conspicitur, rescriptum, (*n*) pars est *Legis unicae de litis contestatione.* Huic autem si illud, ut fieri debet, subjungas, optime traditur discrimen, inter editionem actionis & litis contestationem quod intercedit, eaque quaestio, an libellum mutare vel emendare, & quamdiu liceat, perspicue deciditur. (*o*) Conglutinandas autem esse duas illas leges inscriptio (*p*) & argumentum, de quo sermo est, satis commonstrat.

§. XVI.

(*m*) Const. *de novo Codice faciendo.*

(*n*) *L.* 3. *C. d. t.*

(*o*) Vid. Noodt *de Jurisd. & Imperio Lib. I. cap.* 13. Cujacius *Lib. IX. observ.* 21.

(*p*) Utraque est Severi & Antonini ad Valentem. In subscriptione aliquantulum est diffidii. Nam *L. unica C. de litis contestatione* habet: *Datum Kal. Septembr. Severo III. & Antonino AA. Conss.* at *L.* 5. *C. de edendo: Datum II. Kal. Septembr.* &c. (quemadmodum Haloander, Charondas & Gothofredus excuderunt, in vulgata enim legitur *XI. Kalend.*) at numerus facile potuit excidere. Interim etsi

 sub-

§. XVI.

Quarta utilitas in collatione Cod. Theod. Laudatur Jac. Gothofredus.

Numerabo & hunc inter fructus, qui ex inſcriptionibus Legum Codicis capi poſſunt, quod, quum hae nobis indicarint, cujus Imperatoris quaeque ſit conſtitutio: obſervata Auguſtorum ſerie, quae Leges ex *Theodoſiano* in Codicem, quo utimur, tranſlatae ſint, inveſtigare & diſcere queamus, ſatisne fideliter unamquamque deſcripſerit Tribonianus, an quid addiderit, exemerit, aut mutarit, ut de luce, quam conſtitutiones ex Theodoſiano Codice petitae, a doctiſſimis *Jac. Gothofredi*, viri immortali memoria digni, in eum commentariis mutuari poſſunt, nihil dicam. Recenſui aliquot utilitates, at quis hanc non putaverit eſſe longe maximam: quod, quum inſcriptiones nos Auguſtorum nomina docuerint, ſtatum rerum, tempore, quo quique imperarunt, qui fuit, conſiderare & expendere nobiſcum poſſimus, ſatisne leges ab ipſis juſſae ſaeculo noſtro, moribusque noſtris conveniant.

ſubſcriptio non nihil incerta ſit, inſcriptio tamen non eſt dubia, unde & inſcriptionibus plus forte tribuendum alicui videbitur, quam ſubſcriptionibus.

§. XVII.

§. XVII.

Quinta utilitas ex religione & vitiis Imperat. Superstitionis arguitur L. 4. C. de malef. & mathem.

Quis hodie adeo ſimplex eſt, ut quam poteſtatem ſibi vindicarunt, quorum conſtitutiones in Codice exſtant, Principes, eam tribuat auguſtiſſimo Imperatori noſtro: utque ex Jure Romano Syntagma Juris publici ſibi conſtruat, quod ad noſtrum Imperium debeat attinere? Quis adſeverabit, ſi Tyrannus, ſi Ethnicus, ſi a fide Chriſtiana deflectens, ſi ſuperſtitioſus quid conſtituerit, quod ſanae rationi, libris divinis ſit contrarium, id etiam nunc obſervari debere? Quis juſtam & retinendam putabit conſtitutionem, qua perduellis (*) filii paterno perhibentur digni ſupplicio: qua a materna, avita, omnium etiam proximorum hereditate jubentur eſſe alieni: qua ex teſtamentis extraneorum quidquam capere vetantur: perpetua paupertas ipſis indicitur, infamia paterna perpetuo irrogatur: qua eo miſeriae rediguntur, ut & mors eis ſit ſolatium, vita ſupplicium; qua filiabus non niſi quadrantem ex hereditate matris, ſive haec teſtata, ſive inteſtata deceſſerit, capere permittitur. (*q*) Laudet hujusmodi legem alius: ego legibus Dei, (*r*) & ratio-

(*) Conſtitutionis illius hiſtoriam erudita Diſſert. illuſtravit J. Gothofredus. Cf. Cl. Gundlingius in *Singul. ad L. Jul. Majeſtatis.* WIELINGIUS.

(*q*) *L. quisquis* 5. *C. ad L. Jul. Majeſt.* §. 1. & 3.

(*r*) *Deuteron.* 24, 16. *Ezech.* 18, 20.

tioni (*s*) potius adfurgendum, & oblitterandam conſtitutionem puto, qua parte premit hos, qui nihil deliquere. (*) Dicitur liberto impotente auctore promulgata, an quidquam turpius, quam nos foediſſimi hominis ſcito obſtringi? maxime, quum ipſi Principes, quorum nomina ſaeva lex praefert, ejus pravitatem deinde agnorint, & correxerint? (*t*) Quis porro *nullis criminationibus implicanda* autumabit *remedia*, *humanis quaeſita corporibus*, *aut in agreſtibus locis innocenter adhibita ſuffragia*, *ne maturis vindemiis metuerentur imbres*, *aut ventis*, *grandinisque lapidatione quaterentur*, *quibus non cujusquam ſalus aut aeſtimatio laederetur*, *ſed quorum proficerent actus*, *ne divina munera*, *& labores hominum ſternerentur*. (*u*)

§. XVIII.

(*s*) *L.* 26. *D. de poen.* Grotius *de Jure belli ac pac.* 2, 21. 13.

(*) Quum perduellionis crimini, proprie ſic dicto, *citata Lex quisquis* poenam haud ſtatuat, ceſſat utique haec ſtrictura. Temporum enim rationi extra ordinem fuiſſe accommodatam, ac perperam ei *Titulo Codicis* ab Triboniano infertam, peculiari ad eam Diſſertatione ſuis in *Opuſculis* abunde oſtendit vir maximus, Jac. Gothofredus. WIELINGIUS.

(*t*) *L.* 22. *C. de poenis.* Ita recte exiſtimat Budaeus Vir Cl. *annotationibus poſterioribus in Pandectas*, *ad L. Juliam Majeſtatis.* Deformat tamen etiam nunc Caroli IV. Imperatoris Conſtitutionem, (cui *aureae Bullae* nomen inditum,) *Cap.* 24. §. 1. & 3. forte, quod Bartolus, qui illi a conſiliis fuit, non ſoleret tempora conſtitutionum ſpectare, & ita nec abrogationem ſaevitiae animadverteret, qua de re quaeritur Budaeus *ad d. L.*

(*u*) *L.* 4. §. 1. *C. de malef. & mathem.* Antonius Matthaeus putat, eam conſtitutionem a Conſtantino promulgatam, jam Chriſtiano: quod ſi eſt, errores ethnicos nondum exuerit, oportet. Quare &, quae recitata eſt,

pars

§. XVIII.

Item L. 26. C. de nupt. Sexta utilitas in dignoscendis emblematis.

Quis noſtrum etiam nunc probabit conſtitutionem Juſtiniani, qua Princeps, usque ad ſuperſtitionem religioſus, vetuit matrimonium inter ſuſceptorem, & eam, quae e ſacro baptismate eſt ſuſcepta? (x) Quis leges, impellente Theodora datas, quae ſexui muliebri nimium indulgent? At finem imponimus huic argumento, ubi dixerimus, id etiam ex inſcriptionibus Legum Codicis utilitatis capi, quod earum ope cognoſcere poſſimus, an quid conſtitutionibus Principum Tribonianus, aut alius, inſeruerit, quod illi ſcripſerant nunquam. (y)

§. XIX.

pars merito in Baſilicis omiſſa, & improbata a Leone *Nov.* 65.

(*) Superſtitionis quoque ea propter Conſtantinum poſtulat elegantioris Jurisprudentiae in Batavis vindex, Corn. van Eck, in Orat. *de relig. & pietate veter. JCtor. litt. g.* quam, una cum ejusdem fere argumenti Opuſculis aliis, duobus abhinc annis (1724.) Jenae edidit doctiſſimus Slevogtius. Caeterum politicam Conſtantini hypocriſin, aſtutamque ambitioſos erga Clericos benevolentiam veris nuper depinxit coloribus vir celeberrimus, Burch. Gotth. Struvius, in Diſſ. *de Conſtantino M. ex rationibus politicis Chriſtiano*, cui irrito plane conatu repugnare ſtuduit Godofr. Chriſt. Lentnerus in Diſſert. *de Conſtant. M. non ex rationibus politicis Chriſtiano.* WIELINGIUS.

(x) *L: 26. C. de nuptiis.*

(y) Vid. Viri Clar. Gerardi Noodtii *Diocletianus & Maxim. cap.* 16. & *cap.* 19. *in fine.*

§. XIX.

Refellitur contraria Lauterbachii sententia. Cancellis quare inclusae inscript. LL. Pandect? Inscriptiones num adposuerit Contius? Distinguendum inter Summas & inscriptiones.

Satis, pro instituto nostro, ostensa est inscriptionum cum in Digestis, tum in Codice, utilitas: quae quum sane maxima sit, quid dicemus, movisse Lauterbachium, virum celeberrimum, uti earum rationem nullam habendam esse, audacter adfirmaret? an, quod quidam dubitarent, eaene verae & genuinae essent? &, quamvis negare non possent, Justinianum illas jussisse adponi, cancelli tamen, quibus in editionibus Dionysii Gothofredi, plurimae inde a libro XXV. Pandectarum, sunt inclusae, ipsis suspicionem injicerent, eas in Volumine manu exarato, quod Florentiae adservatur, desiderari, a Contio autem postea adjectas, adeoque non majorem vel fidem, vel auctoritatem, mereri, quam merentur leges, aut constitutiones, quas e libris Graecis descriptas Contius vel Cujacius Digestis inseruit & Codici? (*) At ea quidem nullo fundamento nititur suspicio; Antonius enim Augustinus (z) clarissime demonstravit, qui usquam exstant, Digestorum libri, eos ex Florentinis esse

(*) Vid. Hahnii Orat. *de usu Chronol. in Jure*, §. 27. & *Praetermissa p.* 233. *in Jurisprud. restituta.* Add. Reinoldus *ad Mercerium pag.* 94. *sq. edit. Duisburg.* WIELINGIUS.

(z) *Emendat. & Opinion. Lib. I. cap.* 1.

esse propagatos. Si ergo Florentiae inscriptiones non occurrerent, qui posset fieri, ut ulli alii libri eas haberent? An quis ex suo ingenio, scriptis veterum Jurisconsultorum pridem amissis, illas restituere potuit? Fingat quis Ciceronis Consolationem; nomina auctorum, librorumque numeros, non temere finget. Accedit, quod quando a Contio inscriptiones ajunt restitutas, videantur ambiguitate vocis errare. *Summas* ab eo legibus iterum praemissas concedimus, eas, quas nos intelligimus, inscriptiones ipsum excogitasse, largiar nunquam. (*a*)

§. XX.

Occurritur objectioni de inscriptionum vitiis. Vitia ea quo pacto eluenda? Refutatur objectio alia de emblematis Triboniani.

An id movit Lauterbachium, quod, licet admittant, in libris Florentinis inscriptiones exstare, quidam tamen adfirment, nihil illis tribuendum, quum, quo nullus has majoris aestimaverit, Jacob. Labittus ipse fateatur, (*b*) eas plerumque esse *vitiosas*. At non debebat eo argumento flecti: nemo enim dixerit, Digesta, aut optimorum auctorum praeclara Volumina alia, ideo abjicienda, quod menda aliquot librariorum incuria in illa invexerit. Nemo negarit, hominem conferendis inter sese Jurisconsultorum fragmentis, & legendis veterum scriptis adsuetum, facile, quicquid est erroris, detegere, maxime, si

(*a*) Illas cum his videtur confudisse Lauterbachius *locis supra citatis*, & Jac. Frid. Ludovici in *Historia Pand.* §. 55.
(*b*) *In fine usus Indicis.*

si optimas quasque editiones, aut etiam libros *manuscriptos*, ubi copia fuerit, consulere non pigretur. At illud forte validissimum telum illi visum, quando ajunt, quid inscriptio tibi commodi adferet, si hoc, quod ei subjectum est, Jurisconsultus, vel Imperator, non scripsit? Tribonianus ab suo Principe potestatem accepit, legibus & constitutionibus quid adjiciendi, detrahendi, in illis mutandi. (*c*) Eaque ipse potestate non segniter est usus, an abusus. Cujacius enim ait, *de suo nomine velle appellari Imperatorem Justinianum Digesta juris veteris, sua auctoritate composita, & ad suam aetatem accommodata, commutatis saepe contortisque veterum juris auctorum scriptis, quorum tamen nomina ubique praetendat, & ea quidem nonnunquam sola, licet ex eorum mente sermoneve subsequatur nihil.* (*d*) Contius autem: *Videamus, quod reverentiae genus hoc fuerit, nomina Jurisconsultorum & Imperatorum retinere, & contraria his, quae illi aliquando scripserunt, posteritati tradere. Quid caeteri judicent, nescio, mihi quidem simile reverentiae genus esse videtur, ac si Justinianeae statuae Julii Caesaris caput pictor quis, aut statuarius, adjungat.* (*e*)

(*c*) *L.* 1. §. 7. *C. de vet. jure enucl.* Constit. *de novo Codice faciendo* §. 2. & *de eo confirmando* §. 3.
(*d*) *Praefatione, Paratitlis D. praemissa.*
(*e*) *Lection. subseciv. Lib. I. cap.* 9.

§. XXI.

§. XXI.

Defenditur ab iniquis accusationibus Tribonianus. Laudatur Ger. a Mastricht. Levia sunt, quae mutavit Tribonianus.

Nota sunt Triboniani *emblemata*, quae Wissenbachius collegit. Verum non deest, quod respondeatur. Quamvis enim negari nequeat, Tribonianum non raro legum verba ad mores sui saeculi inflexisse, & iis quaedam addidisse, plura tamen forte huic, quae vocant, facinora impinguntur, quam admisit. Infestiores aliquando, quam par est, sunt in ipsum Juris interpretes, etiam doctissimi. Id quod olim immortale non hujus Academiae tantum, sed & totius orbis eruditi decus, vir illustris, Gerard. a Mastricht, aliquot Orationibus ex hoc loco ostendit: qui & singula, quae Wissenbachius venditat, emblemata erat examinaturus, nisi Deus ipsum ad graviora negotia vocasset. At quamvis aliqua in legibus mutarit Tribonianus: an ea ejusmodi sunt, ut non possint facile animadverti? an verosimile sit cuiquam, eum ipsas legum species invertisse? Deciderit quaestionem aliter, quam veteres: ipsam quaestionem certe non mutavit. Quod si est, *series* librorum cujusque Jurisconsulti, ope inscriptionum, etiamnum investigari, & genuinus, ut loquimur, casus adsignari cuique legi potest. (*)

§. XXII.

(*) Tribonianomastigas tum sibi indulgere quam maxime, ubi alia ratione non succurrente prorsus haerent, prudenter passim in *Observationum* libris adnotavit amplissimus

§. XXII.

Nova difficultas removetur intuitu Basilicorum. Usus Paratitlorum.

Adferunt quidem porro, in *Basilicis* libros Jurisconsultorum nominibus eorundem non esse adjectos, id quod argumentum praebeat, Graecos non existimasse, ea in re tantum esse situm momenti, adeoque & nos adnotatione illorum carere facile posse: sed id leve est, quum enim satis commonstratum sit, quantum ex inscriptionibus emolumenti capi queat, Graecorum inscitia, an socordia nobis damno esse non debet. Ridiculum autem nimis est, quod adferunt, voluisse Justinianum, ne, ope inscriptionum, conciliatio & interpretatio legum fieret. (*f*) Nec enim locis, quos adducunt, id probant. Plane, quum Paratitla conscribi Princeps permisit, (*g*) simul concessisse videtur, ut leges, ad titulos minus convenientes relatae, propriis adderentur. (*h*) Et quando adserit, *contraria* non occurrere in Digestis, si quis modo subtili animo diversitatis rationes excutiat, (*i*) existimandus est velle, ut ad materiam, quam unoquoque loco Jurisconsulti tractarunt,

mus Bynkershoekius. Vid. *Lib. II. cap.* 15. item *Lib. III. cap.* 12. nec non *Lib. IV. cap.* 6. Wielingius.

(*f*) Kleinschmid. *Praecogn. Jurispr. tract.* 4. *sect.* 11. *n.* 44.

(*g*) *L.* 2. §. 21. & *L.* 3. §. 21. *C. de vet. jure enucl.*

(*h*) Genuinus Paratitlorum usus enim is est, ut ex aliis titulis alii repleantur, Jac. Gothofredus *epistola ad Studiosos Juris*, quae exstat ante ejus *Seriem Digestorum.*

(*i*) *L.* 2. §. 15. *C.* & *L.* 3. §. 15. *de vet. jure enucl.*

runt, attendamus, quod ubi factum fuerit, posse nos facile agnoscere, multa *diversa* esse, non contraria.

§. XXIII.

An antinomiae dentur in Pandectis? Respondetur Bachovio.

At, pulcherrimum est Pandectarum opus. Nihil in eo perperam positum. Contraria, similia, in illo nullum sibi vindicant locum. Sentimus sane de opere praeclare satis. Verum & *naevos* in illo occurrere, manifestum est, nec potuit aliter evenire, quum & homines essent architecti, & nimium festinarent, tribus annis absolventes, cui decem poterant impendere. At *aliena* saepe immiscuere JCti, quemadmodum & hodie fieri solet: adeoque jejuna & inanis est conjectura, quae ex paucarum legum inscriptione & collatione capitur. Ita Bachovius autumat. (*k*) Aliena immiscuisse, veteribus JCtis non aeque puto objici posse, quam recentioribus, qui sibi non satis docti visi, nisi ingentibus voluminibus impletis: tum quoque non ex paucarum aliquot legum collatione, sed ex serie legum omnium, quae ex unoquoque Jurisconsulti alicujus libro petitae sunt, argumentum sumi volumus.

§. XXIV.

Removetur dubium ex abolitione libr. veter.

Pergunt: si inscriptiones eam debuissent praestare

(*k*) *ad Treutler. Vol. I. Disp. 17. th. 4. litt. A.*

ſtare utilitatem, Juſtinianus veterum auctorum libros nunquam *aboleviſſet*, quia his retentis & inſpectis confeſtim potuiſſet videri, quam rem quoquo libro Jurisconſulti tractarint. Licebit regerere, non conſtare nobis, (*) an Imperator eos juſſerit aboleri, quum ſine dubio, poſtquam epitomae inde erant factae, non invenerint, qui deſcriberent. At multi denique interpretes negant, ex inſcriptionibus interpretationem & conciliationem legum recte inſtitui. Negant, verum non ſunt iſti auctores ſatis locupletes. Si Alberic. Gentilis, Beſoldus, Hunnius, & fervore diſputandi atque in Hotmanum odio abreptus Bachovius (*l*) id negant, ergone hi Anton. Auguſtinum, Joh. Mercerium, Labittum, Jac. Gothofredum, Joh. Goeddaeum, (*m*) totamque politiorum Jurisconſultorum nationem ſuperabunt?

§. XXV.

(*) Fabulas enim aniles vulgata ſapit opinio, Juſtinianum uno incendio omnia veterum JCtorum ſcripta conſumſiſſe: etenim hodie adhuc integriora quaedam Gaji, Pauli, & Ulpiani fragmenta exſtant, eruditiſſimis Commentariis illuſtrata in *Jurisprudentia Ante Juſtinianea* V. Cl. Ant. Schultingii. WIELINGIUS.

Legi quoque cum fructu hoc loco poterit viri elegantiſſimi, Joh. Godofr. Schaumburgii, Progr. *de incenſione libror. Juris antiquorum, Juſtiniano & Triboniano adſcicta*, *p.* 178. *ſq.* in ejusdem Commentario *de Conſtitut. Imperat. antiquis*, *Lemgoviae a.* 1735. *in* 4. JUGLER.

(*l*) Hic ſane alibi obſervationem inſcriptionum non contemnit. Vide ipſum *ad Treutl. Vol. I. Diſp.* 19. *th.* 16. *litt. A.* ad verba: *ſicut & eum, qui ante.* Sibi ergo ipſe contrarius eſt.

(*m*) Quos nullum ſubſidium magis adjuvit in conſcribendis ad *Tit. D. de R. J.* & *de Verb. Sign.* optimis commentariis, quam inſcriptionum obſervatio.

§. XXV.

Epilogus Orationis.

Recensui argumenta, quibus utilitatem inscriptionum convellere se posse, nonnulli putabant: Vestrum est, AA. judicare, eaene hujus sint ponderis, ut propterea vel Lauterbachio, V. Cl. vel alii cuiquam, observationem earum inanem, inutilem, negligendam dicere, vel scribere, liceat. Vestrum est dispicere, an non commoda, quae gustanda tantum praebui, persuadere cuivis contrarium possint. Ad me quod attinet, quemadmodum, quemque suo stare judicio, facile patior, ita hanc leges interpretandi ac conciliandi rationem dimittendam non esse, censeo, viaque, quam Jac. Cujacius, aliique nitidae Jurisprudentiae auctores calcarunt, etiam nobis incedendum puto. Quod ubi fecerimus, qui legum studio tenemur, non dubito, quin ad solidam aliquando Juris peritiam simus perventuri. Ipse & duces illos me sequuturum, & in obeundo munere diligentiam pro viribus exactissimam, clarissimorum virorum, quorum Ordini jam adscribor, exemplo ac instituto, me adhibiturum, uti promitto, ita & a vobis, generosissimi nobilissimique Juris Studiosi, quibus opera mea uti placuerit, eandem stipulor.

§. XXVI.

Interea quod a potentissimo Rege ac domino nostro longe clementissimo in me, favore summo, collatum est beneficium, gratissimo devotissimoque semper erit infixum animo, & nun-

quam non a me praedicabitur. Tu vero, o Deus, ſerva quam diutiſſime incolumem Majeſtatem Regis, Tuae proximam, ſerva ſereniſſimam ejus Familiam ac Gentem. Serva ac fove hanc Academiam, eamque ad ſeros nepotes florentiſſimam transmitte. Labores in illa docentium & diſcentium tua gratia proſequere, atque id effice, ut ipſa non ſolum optimaium artium ac doctrinarum, ſed & pietatis, modeſtiae, concordiae, omnis denique virtutis ſedes ſit laudatiſſima.

D I X I.

BERN.

BERN. HENR. REINOLDI

VARIAE EXERCITATIONES

ET

ALIA QUAEDAM.

BERN. HENR. REINOLDI

EXERCITATIO I.

SPICILEGIUM DE INSULIS COMPLECTENS. (*)

CAP. I.

Ad Legem LXV. §. ult. D. de acquirendo rerum dominio, ejus vera lectio.

In §. *ult. legis LXV. D. de acq. rer. dom.* ita legitur: *Labeo libro eodem. Si id quod in publico innatum aut aedificatum eſt, publicum eſt, inſula quoque, quae in flumine publico nata eſt, publica eſſe debet.* Inſcriptio ejus legis habet: *Labeo libro VI. Pithanon à Paulo epitomatorum.* Apud Accurſium deſunt haec verba: *Labeo libro eodem.* Quae Florentiae tamen occurrunt. Qua de re ideò non licuerit

(*) Quid ad hanc Exercitationem monuerint Auctores *Bibliothecae miſcellan. Halenſis*, (*der vermiſchten Bibliothec*) legi poteſt *Parte II. p. 161. ſq.*

licuerit dubitare, quod apud Charondam, & Dionyſium Gothofredum ea cancellis ſint incluſa. Nam cancelli iſti plerumque magis oſtendunt id, quod ex Digeſtis Florentinis manu exaratis editioni Accurſianae additum eſt, quam quod verba illis circumdata Florentiae non reperiantur. Haloander ea quoque refert, ut & Duarenus, aliique. Accurſius porro *natum* legit, pro quo Florentiae eſt *innatum*, quod diſcrimen nullius momenti eſt. Caeterùm quot de illo Labeonis loco controverſiae interpretes inter ortae fuerint, obvium eſt. Accurſius notarat: *alias: SI ID QUOD* (legerat ipſe ſine dubio *ſicut id:*) *& tunc dic, SI, id eſt quamvis. Et quod ſubjicit, publicum eſt, ſcilicet ratione uſus. Et in fine ſi habes ſine NON, dic debet ratione uſus. Si cum NON, dic ratione proprietatis, ut & ſ. eod. lege adeo. §. Inſula: alias: SICUT ID, QUOD IN PUBLICO NATUM, AUT INAEDIFICATUM, PUBLICUM NON EST: ITA INSULA PUBLICA DEBET ESSE, & eſt tunc ſimilitudo per contrarium.* Franciſcus Hotmanus 1. *Obſ.* 23. contendebat legendum eſſe: *Non ſi id, quod.* Quem & Robertus & Jacobus Cujacius *XIV. Obſ.* 11. reprehendit. Tandem cùm ipſe Hotmanus apud Accurſium legiſſet, aliquot librorum veterum habere illud *non*, nempe in fine paragraphi, monuit, nihil tam longa diſputatione opus fuiſſe. Jacobus Cujacius ſane nihil attulerat, quod Hotmanus non refutarit rectè, & quis ferat, Cujacium fervore eò abripi, ut diceret, negationem tollendam è *L.* 3. *§. ult. D. de fluminibus?* Interea nec Hotmanus, quamvis adjutus fuerit ea lectione librorum veterum, congruum ſenſum edidit;

edidit; nos ità locum arbitramur constituendum:

> *Labeo libro eodem: si id quod in publico innatum aut aedificatum est, publicum non est: Insula quoque, quae in flumine publico nata est, publica esse non debet.*

Existimamusque tum nihil occurrere, quod partim non extet in editione Florentina, partim autem in variantibus illis lectionibus, quas Franciscus Accursius conservavit. Verba: *Labeo eodem libro* extant, ut dicebamus, Florentiae, ibidem extat, *si id*, non *sicut id*. *Publicum non est* est postrema varians lectio apud Accursium, *publica esse non debet* itidem apud Accursium legitur, quod & Franciscus Hotmanus, & nos supra notavimus. Cùm ergo ea lectio, quam adtulimus, nitatur Scripturà librorum Veterum, nemo erit, qui temerariae emendationis nos meritò insimulet; quod primum monitum esto. Alterum hoc, quod ità Labeo sibi ipse non contrariatur, qui dixerat, *si qua insula in flumine propria tua est, nihil in ea publici est.* Item, *si qua insula in flumine publico proxima tuo fundo nata est, ea tua est. d. l.* 65. §. 1. & 2. *D. de A. R. D.* quae loca Labeonis Janum à Costa refutant, qui ad §. 22. *Inst. de rer. div.* cùm sibi objecisset: Insulam, quae in flumine publico nascitur, publicam esse debere, *L. penult.* §. *ult. D. de acq. rer. dom.* ergo non acquiri privatis, notavit, in d. §. *ult.* referri sententiam Labeonis, sed non probari, quinimmò, ut ex antecedentibus pateat, Paulum eam sententiam Labeonis notasse, sed Tribunianum oblitum esse Pauli notam adpo-

nere. Jani à Costa notam undecunque acceptam transscripsit Theodorus Marcilius, qui addit Pauli notam fuisse: *immò publica esse non debet.* Si quis paragraphos *Legis* 65. *D. de acq. rer. dom.* perlegat, deprehensurus est, Labeonem non existimasse, insulam in flumine publico natam publicam esse, visurus est quoque, à Paulo hac parte Labeonem haud notari: Notasque Pauli §. 2. & 3. exceptiones tantùm esse, non reprehensiones Labeonis, quod & aliàs observandum esse monuit V. cl. Gerardus Noodt *de Forma emendandi doli mali*, *cap.* 2. Labeoni in §. 2. quaestio erat de dominio insulae, Paulus addebat, ripas tamen publicas esse, usu scilicet. Porrò §. 3. Paulus insulam è virgultis collectam, quaeque alveum fluminis non attingit, sed movetur, publicam esse ait. Neutra de re, quam Paulus excepit, Labeoni fuerat sermo; frustra ergo inter Paulum & Labeonem diffidium commentus est Janus à Costa, eumque secutus Theodorus Marcilius. Tertium monitum istud esto: Si Labeonis locum in d. §. *ult. legis* 65. *D. de acq. rer. dom.* ità, ut diximus, constituamus, nihil dicet Labeo, quod principiis juris Romani non conveniat accuratè. Quod enim in flumine publico nascitur vel aedificatur, id publicum non est. Insula, quae in eo nascitur, privatorum est. *L.* 7. §. 3. *l.* 29. *l.* 30. *D. eod. tit.* §. 22. *Inst. de rer. div. l.* 1. §. 6. *D. de fluminibus.* Quod privatus in publico flumine aedificat, privatum est, non publicum. *L.* 24. *D. de damno infecto*, modo tamen publica accesserit auctoritas. *L.* 50. *D. de acq. rer. dom.*; privato enim id jure facere non licet, ut in *L. ult. D. de fluminibus* legendum esse rectè contendit Gerardus

Noodt.

Noodt. *IV. Probabilium cap.* 1. Si publica auctoritas absit, & statio navigatiove deterior futura, aut facta sit, locus est interdicto, quod exstat in *l.* 1. *pr.* & §. 18. *D. de fluminibus.* Exitus ejus rei hic est, ut, si quid factum sit, quo deterior redditur statio vel navigatio, *restituat* in statum pristinum is, qui quid factum vel immissum habet, vel ut prohibeatur vim facere ei, qui id demoliri, tollere, purgare, restituere velit boni viri arbitratu. *d. l.* 1. §. 12. 20. 21. 22. *l.* 2. *D. de fluminib.*

CAP. II.

Frustra adseri, Germanis placuisse sententiam Labeonis. De constitutione Adolphi Regis, & ejus sententia. Laudatores Juris Germanici non raro de melioribus fundamentis debere esse solicitos. Obiter de necessitate studii Juris Romani.

Quae superiori capite disputavimus, incassum, post Marquardum Freherum, Joannem Schilterum, *Exercit. ad D. IV.* §. 19. eam Labeoni sententiam tribuere docent, ac si existimasset, Insulam in flumine publico natam per se publicam esse. Frustra quoque illustrem Virum, (*) qui *notas ad Institutiones Justiniani Principis* anno MDCCXII. edidit, *tit. de rer. div.* eandem opinionem Labeoni imputare, & addere, eam

(*) Intelligitur Christianus Thomasius.

eam magis probatam fuiſſe Germanis. Ad Jus autem Germanicum quod attinet, exiſtimant vulgo, hoc ratione inſularum in flumine publico natarum nihil mutare ex Jure Romano, niſi hoc unum, quod Romani Inſulas privatis adjudicarint, Germani autem Reipublicae, vel ei, qui territoriale habeat imperium. Si flumen territoria ſeparet, inque eo medio Inſula naſcatur, eam communem eſſe eorum, qui ab utraque parte fluminis territorium obtinent. Quod ſi alteri ripae vicinior ſit Inſula, totam ejus eſſe, cujus ibi territorium eſt. Ita quoque intelligunt Jus Provinciale Saxonicum *lib.* 2. *art.* 56. Schilterus & notarum auctor, quem laudabamus: aliis compilatorem ejus Juris Jus Romanum tranſcripſiſſe, adeoque privatis Inſulas addixiſſe, exiſtimantibus. Stabiliendae ſententiae ſuae priores conſtitutionem Adolphi Regis adducunt. Verba ejus conſtitutionis, quae ad inſulas pertinent, adponemus.

Nos Adolphus, Dei gratia Romanorum Rex Semper Auguſtus, recognoſcimus per praeſentes, quod nobis anno Domini milleſimo ducenteſimo nonageſimo tertio; in die Beatorum Tiburtii & Valeriani Martyrum, in generali Curia apud Nürenberg pro tribunali ſedentibus, ad requiſitionem ſpectabilis Viri, Reinoldi Comitis Gelrenſis, per communem Principum ſententiam eſt obtentum: Quod ſi Inſula nata eſt in Rheno vel alio flumine in Comitatu alicujus Comitis, qui in ipſo flumine recipit teleonia & conductus, habetque Comitatum eundem, teleonia & conductum ab imperio in flumine praedicto, eadem Inſula potius ſpectat ad imperium & ad ipſum Comitem, quam ad alium domi-

dominum, cujus districtus protenditur ad ripam fluminis praelibati. &c.
Datum anno Domini, die & loco praedictis, Regni verò nostri anno secundo.

Constitutionem eam commentario auctam edidit V. Cl. Marquardus Freherus, acceperat illam à Philippo Ludovico Palatino, cui transmiserat Mauritius Nassavius, depromtam ex Archivis Arnhemensibus. Quod ipse Freherus monuit, ne quis de fide monumenti dubitaret. Memini me & alibi legisse, authenticam Constitutionem esse apud Gelrenses, hosque ejus aliquando exemplum exhibuisse. Schilterus ad §. 22. *Inst. de rer. div.* illam ità interpretatur: *Eamdem Insulam potius spectare ad imperium* (quoad dominium directum) *& ad ipsum Comitem* (quoad dominium utile) *quam ad alium* (privatum) *dominum, cujus districtus* (fundus, ager) *protenditur ad ripam fluminis praelibati.*

Illustris notarum ad Institutiones Juris Civilis Auctor Schilterum sequitur. At, quod pace Virorum celeberrimorum dictum sit, vereor, ut Adolphi mentem sint assecuti. Vox districtus non significat agrum vel fundum hominis alicujus privati, sed territorium, in quo fundata est potestas justitiae exercendae. Monuit Carolus Cangius in *Glossario Mediae & Infimae Latinitatis*, ponitur etiam pro Jurisdictione *I. Feud.* 5. § 1. Et *II. Feud.* 54. vox *Domini* ad privatum referri nequit. In eadem Constitutione Adolphi §. *Quarto* ea Comitem notat. Ut appareat, autumare Adolphum, non ejus Comitis esse insulas, cujus territorium se ad ripam fluminis porrigat, sed ejus, qui ab Imperio feudali nexu habeat jus conductus

&

& exigendi telonii in flumine. Potuit autem ab Imperio alius in feudum accepisse territorium & flumen, alius autem jus conductus & exigendi telonii in flumine. Flumina enim navigabilia, & ex quibus fiunt navigabilia ac viae publicae regalibus adnumerantur *II. F.* 56. etiam concesso territorio imperio reservatis. Conjunguntur ea flumina & viae publicae. Henricus V. Imperator flumen Wiseram vocat *stratam suam Regiam*, in Diplomate, quod exhibuit Joannes Limnaeus *additionum tom.* 1. *ad Juris Publici lib. VII. cap. VII.* §. 3. adde quae tradit Perillustris D. Henricus Coccejus *Jur. Publ. cap. XXIII.* §. 38. 39. ubi in fine ait: hodie ejusmodi regalia accedere plerumque territorii dominis, quatenus aliis jus legitimè quaesitum non apparet. Interea nobis sufficit, indicasse, in Adolphi Regis constitutione frustra sententiae suae praesidium quaerere Schilterum, & qui eum sequitur, Illustrem Virum. Adolphus voluit à Jure Germanico ante usitato recedere, & novum introducere. Quae res inter alias forte effecit, ut ad ejus constitutionem non ubique aequè attenderetur, utque hunc usque in diem Insulae territoriorum dominis plerumque cedant: quanquam aliquorum Germaniae Procerum ea est erga Cives privatos benevolentia, ut vicinis praediorum dominis Insulas in fluminibus natas dent in emphyteusin, certo canone sibi reservato. Ità in Recessu, qui dicitur, Provinciali Lunaeburgico aliquando legisse memini, cùm fluminibus vicinorum praediorum domini cuperent sibi tribui Insulas in illis natas, Ducem Serenissimum respondisse, se regali eo jure, quo sibi, ut territorii domino, Insulae competerent, se abdicare non posse, decrevisse

tamen,

tamen, eas possessoribus illorum praediorum in emphyteusin dare, canon certus si ab illis promitteretur; quod decretum uti plenum est humanitatis, ità alios Principes, & quidem apud quos Insulae ortae sunt frequentes & non parvi momenti, pridem simile fecisse constat. Quanquam si Jus Germanicum spectes, ea re supersedere potuissent. Caeterum, ut territorii domino adquirantur Insulae, nonnullibi ea solemnia sunt usitata: ut Insulae sive arenae apparentes non nisi moderato flumine (*beym mittel-Wasser*) navi nigra sive pice illita circumnavigentur, ac in signum apprehensae possessionis virgulta inserantur, & quidem praesentibus loci judice & Scabinis. Quod faciundum maturè, ne possessores vicinorum agrorum sub obtentu alluvionum Insulas sibi vindicent. Nam hae etiam nunc vicinis privatorum praediis ferè cedunt, modo occupentur, quod in Cliviis plaustro fimo onerato, quod ter in aquis sistitur, & in arenis apprehensis per annum integrum relinquitur, fieri solet. Dum plaustro fimo onerato eminentes istae arenae adiri possunt ipsae pro vicini praedii parte habentur. Quod de Gelria quoque refert Grotius *de jure Belli & Pacis lib.* 2. *cap.* 8. §. 14. Ad Rhurae fluminis ostia illud singulariter observatum memini, ut si appareret ad alteram ripam quid accessisse, quod esset alicujus momenti, id ex opposita ripa detractum esse existimaretur, utque alluvionem eam sibi vindicaret ejus praedii dominus, quod è regione esset situm, perinde ac si ea non alluvio foret, sed meae crustae ad tuum praedium adpulsio, de qua agit Justinianus §. 21. *Inst. de rer. div.* quum tamen vera sit alluvio. Teutoburgenses vocant hoc *over-*

springen,

springen, quod est *transilire* scilicet flumen, seu occupare id, quod praedio trans flumen sito per alluvionem accessit. In causa ejus moris forte est fluminis rapiditas, & alluvionis frequentia. Ità apud Teutoburgenses flumen non fungitur vice Censitoris, nec de Rhura praedicari potest, quod de Pado ait Lucanus *lib. 6. v.* 277.

> *Illos terra fugit dominos: his rura colonis*
> *Accedunt, donante Pado.*

Teutoburgensibus magis Aegyptiorum ratio placuit, quam Romanorum. De illis vide, quae ex Strabone retulit Grotius *d. lib.* 2. *cap.* 8. §. 10. Ea tantisper Spicilegii loco sufficiant. Alio tempore forte Typographò constitutionem Adolphi Regis cum commentario Freheri dabimus recudendam, jungemusque notas nostras, quibus occasio & tota ejus constitutionis historia explicetur, ne de mente ejus sensuque dubitari ullo modo possit. Illud ex his, quae diximus, etiam nunc existimo apparere, illos Professores, qui hoc tempore adeò Juris Romani studium aspernantur, ac damnant, contraque Speculi, quod vocant, Saxonici lectionem ac Juris Germanici studium etiam Academicae juventuti suadent, ac inculcant, meliora Juris sui Germanici, quod venditant, fundamenta quaerere quandoque debere, ne pro fundamentis obtrudant ea, quae ab se traditis planè sunt contraria. Nos uti scimus Germanis suas esse consuetudines, sua jura; ita & hoc novimus, in plerisque locis ea variare, frustraque Speculum Saxonicum juventuti pro jure obtrudi, quod ad universam Germaniam pertineat. Consuetudines in paucis à Romano

Romano Jure discedunt, hoc si quis calleat, Jurisprudentiam callet, consuetudines in singulis regionibus discendae sunt. Has si quis sciat, Jurisprudentiam non potest dici assecutus. Verissima sunt, quae Cornelius Eckius, Academiae ejus, quae Trajecti ad Rhenum est, ornamentum singulare, dixit: *in enarrandis rebus judicatis & moribus maxime hujus vel illius regionis modum excedere, nihil aliud est, quam auditorum attentionem obtundere, & patientia abuti, quibus, ut nunc sunt tempora & studia, quinquennium Justinianeum, nedum triennium aut quadriennium hodiernum, vix ac ne vix quidem sufficere videtur, ad eam Romani juris scientiam comparandam, quae futuris Jurisconsultis ubique terrarum omninò est necessaria.* Germanis Romanum Jus eò diligentius noscendum, quo turpius fuerit ad majorum barbariem redire, & ad eorum temporum genium, quibus paucitas probabilium consuetudinum jus fecerat arbitrarium, cujusmodi jus cum vitam, famam, resque civium affectibus judicis subjiciat, Caesari Proceribusque imperii Germanici meritò displicuit; unde de officio Adsessorum summi illius Tribunalis, quod Cameram imperii vocant, Ord. Cam. Imp. P. I. tit. XIII. ità sanxerunt: Adsessores Camerae in nulla quamvis parvi momenti causa, secundum suum modò arbitrium, vel ab se excogitatam aequitatem, vel propriam & non juri convenienter formatam conscientiam, sed prout jure communi & moribus, qui probandi sunt, proditum est, judicanto. Emphasin habent haec verba Germanica: *Die Beysitzer des Cammer-Gerichts sollen in keiner sach, sie sey so gering als sie immer wolle, allein auf ihr Gutbedüncken oder eines jeden erwogene Billigkeit, oder eigen fürgenom-*

 men,

men, und nicht dem Rechten gemaſſ, informirten Gewiſſen, ſondern aus des Reichs gemeine Recht, Abſchied und ehrbare Ländiſche Ordnungen, Statuten, und redliche ehrbare Gewohnheiten der Fürſtenthum, Herrſchafften und Gericht, die für ſie gebracht worden, nach Vermög und Anweiſung ihres Eides, Urtel faſſen und ausſprechen Averſati ſunt unà cum Caeſare Proceres cerebrinam aequitatem & jus arbitrarium. Ariſtoteles *Politic. lib.* 3. *cap.* 12. *Qui mentem jubet imperare, videtur jubere imperare Deum atque leges, qui vero jubet hominem, adjungit & belluam*, dixerat.

FINIS SPICILEGII DE INSULIS.

BERN. HENR. REINOLDI
EXERCITATIO II.
DE
NECESSITATE ADEUNDI AD FONTES, SI QUIS IN LECTIONE CODICIS REPETITAE PRAELECTIONIS FELICITER VERSARI VELIT.

Sententia Auctoris Commentarii in Codicem Justinianeum novissimi: ejus examen: non nulla de libris βασιλικῶν, de fragmentis Codicis Gregoriani & Hermogeniani: de necessitate adeundi ad Codicem Theodosianum: de L. un. C. de Senatusconsultis. L. 1. C. de Crimine Sacrilegii. L. 6. C. de paganis. L. 8. de revocandis donationibus. L. 27. C. de inofficioso testamento. Epilogus.

§. I.

Qui superioris seculi anno LXIII. Commentarium suum in Codicem Justinianeum primum edidit, Vir celeberrimi nomi-

nis, (*) ad *Constitutionem de novo Codice faciendo* ait, *male constitutiones ex Codice Theodosiano, male fragmenta Ulpiani allegari, nisi hoc fiat declarationis causa, si verba in nostro Corpore* (*Codice* forte scripserat) *existent dubia, vel ut sciamus, quid mutaverit Tribonianus, eo fine à nonnullis allegari solere. Alias Jurisprudentiam satis sua mole laborare. Videri tamen posse de usu ac utilitate Codicis Theodosiani Antonium Marvillium in praefatione praefixa Commentario Jacobi Gothofredi in istum Codicem, ubi prolixè utilitatem ejus extollat.* Ad *constitutionem de emendatione Codicis D. Justiniani* idem Vir Cl. inquit: *moneri ab se lectorem, eas ab se solum explicari leges, quae ut authenticae in foro & Judiciis mereantur allegari. Graecas enim constitutiones, quod in Imperio nostro non sint receptae, & vix ullam in eo Imperio fidem mereantur, ab sese insuper haberi. Praesertim quum Jus nostrum alias legum mole & multitudine laboret, omnesque boni novum Justinianum qui leges spinosas & inutiles amputet, & resecet, exoptent.*

§. II.

Querela ea de multitudine legum, si Romanas spectes, quae Jurisprudentiam continent, & parum Judicis arbitrio permittunt, inanis: si molem Commentariorum, quibus Jus Romanum onerarunt interpretes, intueare, justa est, liceretque optare, ut, aliquando verbosa illa & nullius frugis volumina, quorum ferè centesimum ex XCIX. praecedentibus transscriptum est, Vulcano

(*) Respicere Auctorem his verbis ad Joh. Brunnemannum, in aprico est. Cf. tamen *Bibliotheca miscellanea Halensis Parte II. p. 162. sq.*

cano offerantur. Sed, dum similes quaerent labra lactucas, id vix continget. Ut falx in Romani Juris segetem mittatur & leges, quae non adsequentibus forte spinosae atque inutiles videbuntur, resecentur, id vix unquam fore credet, quicunque rerum in primis Germanicarum paulo fuerit peritior.

§. III.

Caeterùm oportet celeberrimum auctorem illius in Codicem Justinianeum Commentarii parum fuisse recordatum, quae veterum Jurisconsultorum fragmenta extra corpus Juris Civilis nobis superessent, quorum item reliquias Codicum etiam nunc haberemus. Quorsum enim mentionem tantum facit fragmentorum Ulpiani, & Theodosiani Codicis? & quid attinebat Ulpiani fragmentorum meminisse, quando verba *paragraphi ultimi Constitutionis de Novo Codice faciendo*, Commentarii auctori (quamvis interprete non indigeant,) repetenda videbantur? An quid fragmentis Ulpiani negotii esse suspicatus est cum Codice Justiniani Principis? Certè in ipsius Commentario ejus rei vestigium observes nullum, ne ad declarationem quidem, ut ipse vocat, vel ad illustrationem illa adhibuit, cui tamen inservire ipsa posse non tam ex sua, quam aliorum sententia, narrarat. Exemplum licet capere ex ejus commentario ad *L. un. C. de usucapione transformanda*, ubi de rebus mancipi & nec mancipi, de quibus egit Ulpianus *Fragm. tit. XIX.* §. 1. item ex commentario ad *L. un. C. de lege Fusia Caninia tollenda*, de qua lege Ulpianus *Fragm. I* §. 24. 25. porrò ex commentario ad *L. un. C. de dedititia libertate tollenda* & ad *L. un. C. de Latina libertate*

tollenda, de quibus Ulpianus d. *tit. I.* §. 5. *& sequentibus* uti & *tit. III.* In commentario ad *L. un. C. de caducis tollendis* nulla Ulpiani *tit. XVII.* mentio. Plura, quod ad Ulpiani fragmenta attinet, non placet attingere, Commentarium illius auctoris & ea fragmenta legenti obvia, qua parte quoque ab eo ad dictos titulos erratum sit, nunc dissimulabimus.

§. IV.

Praeter Codicem Theodosianum cur non fecit mentionem fragmentorum Codicis Gregoriani & Hermogeniani, quae supersunt? Vix putari potest, eum nescivisse, aliqua superesse, quanquam ex ejus Commentario non colligas, scivisse; ad *tit. de novo Codice faciendo numero I.* adnotare potuisset, quod ea exstarent. Non tamen fecit, contentus eum numerum ex Jacobi Cujacii paratitlis excerpsisse.

§. V.

Cur verò adeò invehitur in Constitutiones Graecas, an non diversae quaestiones sunt, eaene in foro Germanico auctoritatem obtineant, si allegentur, an nullam in Imperio Germanico mereantur fidem? Si priorem neges, non statim affirmatur posterior, & qui dici potest, eas esse supposititias? An Antonium Augustinum, Contium, Jacobum Cujacium, falsi accusabimus? An libri βασιλικῶν & alii, unde petitae sunt, fontes, habebuntur pro adulterinis foetibus? Exstant illi fontes, in manuscriptis Codicibus adnotatum est, hic illic deesse constitutiones Graecas,

hae

hae repertae & in Codicem repetitae praelectionis postliminio reversae sunt. Quare non merebuntur fidem? cur in Imperio nostro eam obtinebunt minus, quam in Gallia, Hispania, Italia? an non faciunt egregiè cum ad progressum Juris nostri noscendum, tum ad ejus illustrationem? Quod ad usum fori attinet, novimus, solere dici, Germanos, quum Jus Romanum recepere, admisisse tantum id ita, quemadmodum vulgata editio illud exhibebat. Verùm si nobis placeat esse adeò religiosis, an non Justiniani Novellae Graecae abjiciendae fuerint omnes? Certè, si sequi, quam dicebamus, rationem libet, Graecarum Novellarum versio Latina defendenda fuerit, ut ut interpres à textu Graeco discesserit, nec eum fuerit adsecutus. At non sumus hodie adeò superstitiosi, nec id sana siverit ratio. Non affirmamus exempli gratia, filiumfamiliàs de peculio eo adventitio, cujus patri usufructus denegatus est, testari posse, quamvis interpretatio Latina *Nov.* 117. *cap.* 1. §. 1. habeat, quod filiifamiliarum res ad ejusmodi peculium pertinentes, quo velint, modo possint disponere. Recurrimus ad textum Graecum, ubi verbum διοικεῖν reperitur, quo dispositio tantum oeconomica inter vivos significatur. Monuit haec jam Vir Per-Illustris D. Samuel L. B. de Cocceji, Sacrae Regis Prussiae Majestati à Consiliis Sanctioribus, *Jur. Controv. praef. quaest.* 5. Et, si extraordinaria Juris feudalis capitula usu potuerunt invalescere, ut tradit Per-Illustris D. Henricus L. B. de Cocceji Pater, Potentissimi Ejusdem Regis Consiliarius intimus, Jurisconsultorum summis suis meritis Princeps, *Hypomn. Jur. Feud. tit. I. §. II.* quare non potuit deficere opinio, ac si constitu-

tiones Graecae Codici jam pridem restitutae, Novellaeque ea lingua scriptae, nullius sint auctoritatis? quare illis ea auctoritas reddi nequivit, quae ipsis debebatur? Jus Romanum Germani recepimus, non admisimus mendosum, sed castum, non malè versum, sed fidei integrae: & quis nescit, vulgatam corporis Juris editionem dudum non adeò manibus Doctorum, Judicum, Advocatorum, Studiosorum versari, quam Florentinam, eamque vel sine notis, vel cum notis Dionysii Gothofredi? Sanè Jacobus Gothofredus in *Bibliothecae Juris Civilis Romani*, quae *Manualis* partem efficit, pridem gloriatus est, Dionysii Gothofredi, Patris sui, editionem totius orbis & Augustissimorum Tribunalium consensu receptam esse; regerentem, filii testimonium audiri non debere, usus, totiesque facta ejus editionis repetitio, redarguit. Nobis id sedet, V. CL. Fabrottum bene de Jurisprudentia meritum esse sua illa Βασιλικῶν editione, & libros Juris Romani, quibus utimur, inde multum lucis accipere, & pridem obtinuisse.

§. VI.

Fragmenta Codicis Gregoriani & Hermogeniani adeò utilia existimavit V. Cl. Antonius Schultingius, uti in *Jurisprudentia Ante-Justinianea* ea denuô edi curarit, suis notis aucta. Quotiens vel fontem legis 3. *C. Communia utriusque Judicii* in Codicis Gregoriani *lib.* 3. *tit.* 5. quò ex *Consultatione Veteri* postliminio rediit, intueor, totiens nobis gratulor, quod ea fragmenta habeamus, quodque illa recudi voluerit Schultingius. Notum est, quod illa lex communiter

existi-

existimetur ad laesionem pertinere, quae etiam sine alterius dolo malo contigit, cum certissimum sit, illam tantum ad laesionem dolo malo factam pertinere. In consultatione veteris Jurisconsulti Rescriptum ità exstat:

Impp. Diocletianus & Maximianus A. A. Aureliae Severae.

An *Divisio, quam jam factam esse proponis, convelli debeat? Rector Provinciae praesente parte diversa diligenter examinabit, & si fraudibus eam non caruisse perspexerit, quando etiam majoribus in perperam factis divisionibus soleat subveniri, quod improbum* (lego *improbè*) *atque inaequaliter factum esse constiterit, in melius reformabit.* Apparet voces *perperam*, *improbè*, *inaequaliter* explicandas per praecedentia verba: *si fraudibus eam non caruisse:* post illud *quando* omissa esse vel excidisse verba *in bonae fidei judiciis*, apparet ex *L.* 3. *C. Communia utriusque Judicii*, ex qua simul constat, quomodo Tribonianus legem immutarit. Consulto fonte lex est facilima. Explicuit interim eam Gerardus Noodt de *Emendatione doli mali cap.* 7. & Schultingius in notis ad d. *tit.* 5. Varias opiniones recensuit V. Cl. Joannes Brunnemannus ad d. *l.* 3. sed quibus fons satisfacit. Vellem Cl. Schultingium, quando Diocletiani & Maximiani Edictum adversus Manichaeos cum P. Pithoeo, Jacobo Gothofredo, aliisque pro genuino habet, simul respondisse rationibus Basnagii, qui illud suppostitium esse contendit. Caeterum collector Gregoriani Codicis incertus est. Hermogeniani Collectorem puto Hermogenia-

num, qui sub Diocletiano & Maximiano Praefectus Praetorio fuit, non eum, qui *Epitomas Juris* scripsit. Prior ille Hermogenianus ante libellos egit, sic enim fieri solebat, Spartiano teste, in *Pescennii Nigri Vita cap.* 7. Ità notus est auctor tot egregiorum rescriptorum, sub Diocletiano & Maximiano emissorum, cujus sibi ignotae memoriae justa facit Barnabas Brissonius *de formulis pag.* 305. *edit. Wechel. a.* 1592. *in* 4.

§. VII.

Ad Codicem Theodosianum quod attinet, Antonius Schultingius eum & Novellas, quae ei accedere solent, *Jurisprudentiae*, quam edidit, *Ante-Justinianeae* non inseruit. Movit Virum Clarissimum sine dubio, quod is Codex cum perpetuis, iisque doctissimis, Commentariis Jacobi Gothofredi, opera Antonii Marvillii, Lugduni Galliae anno *M DC LXV.* sit editus, neque dum repetita editio necessaria videretur; tum quod sine Commentariis Jacobi Gothofredi eum denuo edere, iniquum videretur, quod ità Studiosi Juris, & quicunque bonas literas amant, praeclarorum Commentariorum fructu privarentur, tum quoque, quod sat grande esset Volumen Jurisprudentiae Ante-Justinianeae, quod edidit. Quum autem cogito, paucissimos Jurisprudentiae Studiosos Codicem Theodosianum comparare posse, sive, quod non ubique ejus copia est, (*) sive quod si occurrat, magno jam pretio venit, adde, quod tanta moles circum-

(*) Ita quidem Reinoldi aetate. Nunc prostat nova, eaque praestantissima, Joh. Dan. Ritteri, V. C. editio.

cumferri nequeat, adeoque in eorum bibliothecas, qui in Academiis Jurisprudentiae operam dant, vix transeat; non possum dissimulare, optasse me dudum, ut diligens aliquis Typographus in Germania illum Codicem cum Novellis, ei adjici solitis, commoda forma & vitatis mendis denuò ederet, omissis Jacobi Gothofredi Commentariis, cuique tamen Constitutioni subjectis notis, quas Gothofredus addidit, ità enim manifestum futurum esset statim, quas è Codice illo leges Tribonianus in Codicem repetitae praelectionis transtulerit, qui eas mutarit, disjeceritque. Si ita commoda, uti dicebamus, forma ederetur & quidem in nostra Germania, ubi Typographi industrii & charta nitida, eaque modici tamen pretii, non desunt, pauci forent, qui eum sibi non compararent, & assiduè Constitutiones Theodosiani cum Justinianei Codicis Constitutionibus conferrent, atque contenderent. Fuere Jurisprudentiae quoque studiosi gnavi & eruditi, quibus idem erat in votis. Neque tamen tum Commentariis Jacobi Gothofredi decederet quidquam, quemadmodùm etiam Accursii & Dionysii Gothofredi notae emuntur, & inspiciuntur, quamvis editionem Corporis Juris habeant plerique, cui nullae notae sunt additae.

§. VIII.

Necessitatem conferendi Codicis Theodosiani, si quis Justinianeum assequi & intelligere velit, nos ipso usu tantam deprehendimus, ut nulla esse major queat, utque nobis ne Marvillio quidem monitore fuerit opus. Cujus quoque è praefatione nihil repetemus, aliquot tantùm per saturam

turam exempla, quae maximè animos feriunt, addituri, ubi in denſis tenebris verſeris, niſi ex Codice Theodoſiano lucem petas.

§. IX.

Et primùm videamus de *L. un. C. de Senatusconſultis*: ad eam notat auctor Commentarii, quem initio laudabamus, *ſtatuitur, ut qui reſcriptum contra ſenatusconſulta vel leges impetraverit per obreptionem, puniatur confiſcatione partis tertiae bonorum & infamia, quae ſua luce patent. Quae tamen hodie non obſervatur, cùm ſi obſervaretur, plurimorum bona jam diu fiſcus occupaſſet*; quod ait *vel leges*, id ad titulum non pertinet, quod addit, verba legis *ſua luce patere*, id neſcio an quis alius dicturus fuerit; quis enim unquam audivit, eum, qui exempli gratia contra Senatusconſultum Macedonianum filio familiàs pecuniam crediderit, qui contra Senatusconſultum Vellejanum mulieris interceſſionem admiſerit, qui contra Senatusconſultum, quod Tertullo & Clemente conſulibus factum eſt, *L. I. §. 1. & ſeqq. D. de rebus eorum qui ſub tutela vel cura ſunt*, pupillorum praedia ruſtica vel ſuburbana ſine decreto emerit, publicatione tertiae partis bonorum & infamiâ puniri, & tamen Commentarii auctor de omni Senatusconſulto dictam legem unicam intellexit, quod inde patet, quia ait, eam uſu non obſervari. *Foeda jactatio Senatorias functiones gravibus impendiis obruerat*, quare cenſuit Senatus, *quae mediocritas fungendis Editionibus applicanda eſſet, quae gladiatorio muneri, & quae ſcenicis ludis ſumtuum temperamenta convenirent, ne aut impares facultate collegas tenuis decoloraret editio, aut per vere-*

cundiam

cundiam viribus majora conatos effusio inconsulta demergeret. Petiit Senatus placita, vel decreta sua Principali lege *solidari*, ac *firmari*, adjecta *comminatione*, *si ullus aliquando ambitus haec vel illa corrupisset.* Ita refert Symmachus *lib. X. ep.* 28. Augusti autem scribunt, *quamvis Senatusconsultum per se obtineat perpetuam firmitatem, sese tamen suis legibus id etiam prosequi, adjicientes, ut si quisquam speciali supplicatione eliciendum aliquod rescriptum tentaverit, ut transire ei formam liceat statutorum*, id est, modum sumtuum in editiones, munus gladiatorium, ludos scenicos, Senatus decretis definitum) *tertia patrimonii parte multetur, & damnatus ambitus crimine maneat infamis.* Pro ambitu habitum est, si qui in senatoriis functionibus constituti in ludos plus sumtuum facerent, quam per Senatusconsultum liceret; id enim vel inanis jactationis causa, vel ad exponendum ludibrio collegas tenues, vel ad captandum auram popularem fieri existimatum est. Si auctori Commentarii in Codicem Justinianeum placuisset conferre *Legem I. C. Theod. de Expensis ludorum*, quae est pars *legis unicae C. Just. de Senatusconsultis*, nunquam hanc legem de omni Senatusconsulto intellexisset, sed tantum de eo, quod *expensas ludorum* definivisset, & tum vidisset, quare apud nos ea lex unica usum non haberet; nostri enim Magistratus ludos non edunt. Vidit dicti Commentarii auctor Codicem Theodosianum cum Commentariis Jacobi Gothofredi, antequam sui Commentarii tertiam editionem, quae anno M DC LXXII. Lipsiae prodiit, curaret; septem enim annis ante Codex Theodosianus cum Gothofredi Commentariis lucem viderat: fatetur se hunc vidisse, & tamen eum inspicere piguit.

Jacobus

Jacobus Gothofredus ipſum in aliam longè viam deduxiſſet, ceu qui *Legem un. C. de Senatusconſultis* occaſione *Legis I. C. Theod. de expenſis ludorum* accurate explicuerat. Immò quamvis Commentarius Gothofredi nunquam viſus fuiſſet, ſola tamen vox *ambitus*, quae in *L. un. C. de Senatusconſultis* occurrit, quamque auctor Commentarii ne tetigit quidem, debuiſſet ei ſuſpicionem injicere, agi in lege de Senatuſconſulto ſingulari. Immò ſi Codicis Theodoſiani editio Genevenſis anni M D LXXXVI. tantùm inſpecta fuisſet, inſcriptio & ſubſcriptio *Legis I. C. Th. de expenſis ludorum* vel ſola admonere potuiſſet, poſteriorem hanc legem priori coaſſandam eſſe. Verùm dum tantum interpretes ſequimur, qui ad fontes non adierunt, dum Jus Romanum ſua mole laborare putamus, oberramus in tenebris, & alieniſſimas ſpecies legibus adfingimus, eaque commenta tradimus, quae ad leges non pertinent.

§. X.

Sub titulo Codicis repetitae praelectionis de crimine Sacrilegii lex prima ita habet: *Qui divinae legis ſanctitatem aut neſciendo omittunt, aut negligendo violant & offendunt, Sacrilegium committunt.* Auctor Commentarii ad illum titulum refert, quid ſit propriè Sacrilegium, quae ejus poena, tum addit, *Sacrilegium etiam aliis modis committi*, 1. *Si quis articulos fidei vel ignoret, vel diſcere contemnat, vel etiam erroribus pervertat, ideò haereticos eſſe Sacrilegos, per L. I. C. d. t.* 2. *Impropriè Sacrilegium etiam committi, quod quaſi Sacrilegium appellare poſſimus, ſi quis dubitet: an dignus ſit aliquo officio, quem*

Princeps

Princeps elegerit, *L. III. C. eod. tit.* quis ex istis verbis non putet, propriè Sacrilegium etiam illud dici, & Sacrilegii poenis coercendum esse, si quis articulos fidei vel ignoret, vel discere nolit &c.? Quot miseros homines, ruri maximè natos, ita poena Sacrilegii tenebit, qui docendi potius erant, quàm suppliciis afficiundi? Si Codex Theodosianus etiam sine Commentariis inspectus fuisset, licuisset *Legem I. C. de crimine Sacrilegii* offendere in *Codice Theodosiano* sub *titulo de Episcopis*, ubi est lex 25. sed pro *omittunt*, ibi rectius *confundunt* legitur, quemadmodum & in Codice repetitae praelectionis manuscripto Auredani se reperisse, itaque etiam Graecos legisse, testatur Charondas. Tum potuisset colligi, admoneri ab Imperatoribus Episcopos officii sui, Episcopos nempe fidei Catholicae non solum gnaros esse, sed & populum eam diligenter docere debere. Si enim imperiti sint, vel desides, eos in Sacrum munus committere, iniquos ejus aestimatores esse, inanem Episcoporum titulum ostentare. Ad id munus nullos adspirare debere, nisi peritos & gnavos. Monuerat haec omnia Jacobus Gothofredus ad d. *L. XXV. C. Th. de Episcopis*, docueratque hanc legem coassandam esse *Legi I. C. de summa Trinitate.* Sed tanti visum non fuit, revocari *Legem I. C. de crimine Sacrilegii* ad suam sedem, & genuinam ei speciem reddi, nihil interea erat facilius. Ludovicus Charondas ad oram Codicis repetitae praelectionis diligenter adnotavit, quaenam Constitutiones illius Codicis ex Theodosiano, & quo hujus ex loco, sint desumtae. Si Charondas ergo ad *tit. C. de Crimine Sacrilegii* consultus fuisset, statim is viam ostendisset perveniendi ad verum *Legis I.* sensum. Sed quotus

quotus quisque Ruffardi, Charondae, aliasque paulò vetuftiores editiones in Germania magna hodie confulit? Dionyfius Gothofredus fubinde quoque adnotavit, quaenam è Theodofiano in Juftinianeum Codicem commigrarint Conftitutiones, & faepe dictae *Legis I. de Crimine Sacrilegii* fontem quoque indicavit, fed Charondas, mihi quidem, magis placet, mallemque hujus, quam Dionyfii illius, editionem, faepe nimis repetitam, aliquando recudi, adnotatis tamen paragraphis, uti allegari vulgo folent.

§. XI.

Quotiens titulus Inftitutionum, vel Digeftorum, *de vi bonorum raptorum* mihi vel lectus, vel expofitus fuit, totiens me offendit *Lex 6. C. de paganis*: ubi dicitur, Chriftianos, fi Judaeorum bona diripuerint, non folum ea, quae abftuliffent, fed convictos in duplum ea, quae rapuiffent, reftituere debere. Notum erat, quod actio vi bonorum raptorum intra annum propofita effet in quadruplum, *L. I. D. & pr. Inft. de vi bonor. raptor.* Mirabar, qui Judaeo contra Chriftianum actio tantum in duplum dari poffet? & fanè fingulare hoc jus effe, ait Lauterbachius *Colleg. D. de vi bonor. raptor.* §. 15. mirabar religionis diverfitatem ità inducere diverfitatem Juris, & quidem ubi de puniendis delictis agitur. Si Chriftiani, direptis Judaeorum bonis, mitius punirentur, videbantur illi abuti religionis auctoritate, ut ajunt Principes *d. L. 6. C. de paganis* & Judaei non minus, quàm Chriftiani, ab injuriis debebant effe tuti in Civitate, ubi judiciorum eft vigor, jurisque publici tutela in medio eft conftituta,

ſtituta, *L.* 14. *C. de Judaeis.* Placuit conſulere Codicem Theodoſianum, in quo *ſub titulo de paganis Lex* 24. fons eſt dictae *Legis* 6. In illa autem *Lege* 24. legitur: *in triplum & quadruplum ea, quae rapuerint, reſtituere compellantur*: triplum eſt poena mera, in quadruplo ſimplum rei ineſt, unde Tribonianus in *L.* 6. *C. de paganis*, ſcribere debuerat *ſed convicti* (in Theodoſiano legitur *conventi*) *in triplum reſtituere compellantur.* Etſi autem ità Tribonianus non ſcripſit, quia etiam Baſilica & Paratitla Graeca *dupli* mentionem faciunt, apparet tamen, eum erraſſe, & melius eſſe, reponi *triplum*, ne Chriſtiani exiſtiment, auctoritatem religionis valere ad minuendas poenas, maximè in ejusmodi maleficiis, quae quietem publicam turbant. Auctor Commentarii in Codicem Juſtinianeum nec hic Codicem Theodoſii conſuluit, rectè tamen ſcribit, ob religionem nemini, qui quietè agat, vim inferendam. Rectè quoque *Legem* 6. *C. de paganis* de rebus mobilibus accipit, conſtabat ea de re tironibus ex §. 6. *Inſt. de interdictis & l.* 1. §. 3. *& ſeqq. de vi & vi armata.* Si quis Judaei res immobiles invaſerit, ait ille auctor locum habituram *Legem* 7. *C. unde vi.* Addendum fuerat, ejusmodi invaſorem teneri & lege Julia de vi vel privata, vel publica, *d.* §. 6. *Inſt. de interdictis.* §. 8. *Inſt. de publicis Judiciis.*

§. XII.

Cum *Lege* 8. *C. de revocandis donationibus* ſi collata fuiſſet *L.* 3. *C. Theod. eod. tit.* ſique obſervatum eſſet, inſcriptionem ſic conſtituendam: *Idem Imp. Conſtantius A. ad Orphitum P. V.* ſeu Praefectum Urbi; P. V. enim in editionibus Codicis

Theodosiani constanter legitur, non P. PR. ut adeò in Codice repetitae praelectionis malè scriptum sit: Praefecto Praetorio; si memoria repetitum foret, Praefectum Urbi Patronos & libertos inter cognovisse, *L.* 1. §. 2. *&* 10. *D. de officio Praefecti Urbi*, non fuisset facile illud Edictum ad alias donationes, quam liberto à Patrono factas, porrectum nec adfirmatum, eamdem rationem militare in donatione alii facta, quae militet in donatione facta liberto. Ratio Edicti non fuit in praesumtione hac sita, quasi Patronus non videatur donaturus fuisse, si de liberis suscipiendis cogitasset, nam conditio mente retenta quid operabitur? sed quod liberti patronos egentes alere tenerentur, satius autem & patronis honorificentius esset, de suis ali bonis, tum quod liberti ea aetate publicum favorem non haberent. Plura de erroneo legis *illius* 8. intellectu non addo; rem optimè exsecutus est Jacobus Gothofredus ad *d. l.* 3. *C. Th. de revocandis donationibus*. Soli quis lucem frustra foeneraverit.

§. XIII.

Legem 27. *C. de inofficioso testamento* (*) adeo nimia Triboniani industria esse turbatam, ut intelligi vix queat, cuivis vel perfunctoriè inspicienti patet. Confusa est ea lex ex laciniis *legis* 1. *&* 3. *Cod. Theod. de inofficioso testamento*, solius prioris inscriptione & subscriptione retenta. Inseruit Tribonianus *vel sorores*. Scripsit *consanguinei*, in *d. l.* I. *C. Theod.* mentio est germanorum, sed

(*) Vid. Diss. Auctoris *de caussis, in quibus etiamnum querela inofficiosi testam. est necessaria*, §. XIV.

sed eodem sensu; addidit *vel non*, ex usu sui aevi, ut & antea illud *vel sorores*. Post verba *vel liberti*, si Codicem Theod. in *d. l.* 3. spectes, statim scribendum fuerat, *instituti sunt*. Tribonianus autem immiscuit: *qui perperam, & non bene merentes, maximisque beneficiis patronum adsecuti*. De servo necessario herede in *d. l.* 3. initio agitur. Tribonianus in finem legis 27. rejecit: *excepto servo necessario herede instituto*. Quae diximus verba: *qui perperam & non bene merentes*, non conveniunt aevo Constantini, quo liberti erant exosi. Add. *L.* 1. *C. Th. de libertis*, quae coaffanda est *leg.* 3. *C. Th. de inoff. test.* Tribonianus indulgentiam sui principis in libertos, qui omnes jussit esse Cives Romanos *l. un. C. de Latina libertate toll. & l. un. C. de dedititia libert. toll. §. ult. I. de libertinis*, tandem autem omnes esse ingenuos voluit, *Nov.* 78. *c.* 5. cogitans, non putavit huic convenire, ut consanguineo fratri ob hanc solam rationem querela inofficiosi testamenti competeret, quod ei libertus esset praelatus, ideoque suo aevo putavit, querelam consanguineo fratri tum demum dandam, si libertus adversus patronum insigniter fuisset ingratus. Hoc voluit istis verbis: *qui perperam & non bene merentes*. Sufficere ista potuissent verba; quum autem addidit: *maximisque beneficiis suum patronum adsecuti*, quas non excitavit lites? Jacobus Gothofredus ad *l.* 3. *C. Th. de inoff. test.* vocem *beneficiis* proprie accipit, aitque, duobus casibus consanguineo contra libertum institutum querelam non dari (1.) si libertus sit necessarius heres institutus, (2.) si is defunctum patronum maximis beneficiis fuerit adsecutus. Sed servum necessarium heredem institui, juri convenienter dicimus, libertum non dicimus. Et

tam *l.* 3. *C. Th.* quam *lex* 27. *C. Just. de inoff. test.* cum necessarii heredis mentionem faciunt, diserte de servo, non autem de liberto, loquuntur. Deinde Tribonianus uno velut spiritu effert: *qui perperam & non bene merentes, maximisque beneficiis suum patronum adsecuti.* Qui nos ea verba separabimus? V. Cl. Carolus Andreas Dukerus, popularis noster, *Animadvers. in Opuscula de Latinitate veterum Jurisconsultorum p.* 373. existimabat, illud *non* è praecedentibus repetendum, hoc sensu: *qui perperam & non bene merentes, maximisque beneficiis suum patronum non adsecuti.* Sed illud eo modo longius petitur. Assentior Jacobo Gothofredo, haud esse legendum *veneficiis*, quamvis B. & V. facilimè commutetur, eaque commutatio vel millies in Digestis Florentinis sit obvia, nam cum *veneficiis* nihil attinebat jungi vocem *maximis.* Certum est, Tribonianum vocabulum *beneficiis* posuisse pro *maleficiis.* Ulpianus vocem beneficii posuit pro *facto*, *culpa. l.* 40. §. 1. *D. de damno infecto.* Amplissimus Bynkershoekius *lib.* 4. *obs.* 10. usum ejus vocis illo sensu frustra requisivit. Nam ea & in *l.* 7. §. 13. *D. Communi dividundo*, & *l.* 46. *D. de furtis* Ulpiano ita usurpata est. Notarat pridem Barnabas Brissonius *de Verb. signif. illa voce.* Dukerus putat, eum vocis usum inter singularia Ulpiani referendum, quod non placet. (*) Cangius *Glossar. med. & inf. Latinit. ea voce* ex passione Perpetuae & Felicitatis duos locos retulit, ubi *beneficio* scriptum, pro *causa.* Prior est: *O diem asperum! aestus validus turbarum beneficio.* Posterior: *tabescam ideo, quod illos tabescere*

(*) Probatur tamen Dukeri opinio ab Heineccio ad hunc Brissonii locum *p.* 128. *edit. noviss.*

cere videram mei beneficio. Nec placet, quando Schottus Dukero displicet. Apud Ciceronem *de universitate cap. III.* 59. (utor autem editione Caroli Stephani) legitur: *deinde ut huic animanti principem se ducemque praeberet, vitamque ejus pulcherrimè regeret & gubernaret, nisi quatenus ipse beneficiis sua culpa aliquid miseriae quaereret.* Schottus dixerat, legendum esse *beneficio suo.* Verba *sua culpa* fuisse glossam, expositionis loco in margine adscriptam. Dukerus ait, id parum firmum esse. Sed nihil certius. Scriptum fuit: *beneficio S.* inde *beneficiis* fecere, glossamque ex ora in textum transtulere librarii. Summa ergo *legis* 27. *C. de inoff. testam.* haec est: Servo herede necessario instituto, fratri consanguineo querelam non dari. Si tamen huic praelata sit persona liberti (ex mente Constantini *cujuscunque*, at ex sententia Triboniani *insigniter in patronum ingrati*) tum illi fratri querelam competere.

§. XIV.

Plura exempla, quae necessitatem consulendi fontes doceant, jam non adferam, partim, quod ingens nobis volumen implendum esset, si persequi omnia vellemus. Illud sedet, non opus esse re alia ad intelligendum Codicem repetitae praelectionis magis, quàm inspectione Theodosiani in primis Codicis. Commentarium Jacobi Gothofredi in eum si quis habeat, eum aequissimo animo carere posse plerisque, imò omnibus, in Codicem Justinianeum Commentariis, maximè non tam hunc explicantibus, quam farraginem undiquaque collectam adferentibus. Praemitti tamen lectioni Justinianei Codicis posse Viri summi,

mi, Jacobi Cujacii, paratitla, cum notis Caroli Annibalis Fabrotti, quae forent recudenda, Memoriale Legum Codicis, quod vulgo circumfertur, ne tironi quidem vel satisfacere vel utile esse posse, pluresque ferè in hoc naevos esse, quam recte dicta, ideoque mirum admodum esse, ejus libelli totiens repetitam editionem placere potuisse. (*) Interim nos nullius laudi rectè partae detrahimus. Veritati tamen non possumus pati ut velum obducatur, utquè studiosa Juventus ad ea ablegetur, unde nihil unquam certi, vel solidi, est assecutura.

(*) Dubio caret, hic loci Joh. Brunnemanni *Memoriale Legum Codicis* esse intelligendum.

BERN.

BERN. HENR. REINOLDI
EXERCITATIO III.
AD
LEGEM XI. DE JUDAEIS ET COELICOLIS.

Verba legis. Interpretatio auctoris Commentarii in Codicem Justinianeum novissimi. Eam nimis generalem esse. Licuisse ad veram speciem pervenire, inspectis etiam vulgaribus ejus Codicis editionibus, & auctoribus, qui genuinam lectionem tradidere. Solemne, quod in lege commemoratur, esse festum Purim. Jacobi Gothofredi error de festo, Purim, quod incidat in mensem Sivan. Sententia legis. Rejiciuntur emendationes verbi incendere *Error Jacobi Gothofredi, existimantis id, quod Socrates* Hist. Eccles. lib. 7. cap. 16. *refert, legi occasionem dedisse. Rationem temporis summo Viro adversari. Monitum Wagenseilii: Non temerè Judaeos blasphemiae arguendos.*

§. I.

Quam parum per vulgares istas commentationes Codicis repetitae praelectionis constitutiones illustrentur, ac explicentur, &

quod omnis eis potius lux eripiatur, atque verus ac genuinus illarum sensus intervertatur, illa exempla, quae alio loco (*) per saturam attulimus, ostendere jam aliquatenus possunt. Nunc rei amoenitati id dabimus, ut nonnihil de *lege XI. Codicis de Judaeis & Coelicolis* dicamus. Verba ejus Legis si quis adspicere velit, ista sunt:

Impp. Honorius & Theodosius A. A. Anthemio P. P.

Judaeos quosdam festivitatis suae solemnia ad poenae quondam recordationem incendere, & sanctae crucis adsimilatam speciem in contemtum Christianae fidei sacrilega mente exurere, provinciarum Rectores prohibeant: Neve locis suis fidei nostrae signum immisceant, sed ritus suos citra contemtum Christianae legis retineant, amissuri sine dubio permissa hactenus, nisi ab illicitis temperaverint. Dat. IV. Kalend. Jun. Constantinop. Basso & Philippo Conss.

Ita vulgò legitur, qua parte id fiat malè, deinde attingetur.

§. II.

Ad illam constitutionem ista adfert auctor (†) Commentarii novissimi: *Judaei jubentur ritus suos citra contemtum Christianae religionis observare, aliàs amissuri*

(*) Factum id in Exercit. *de necessitate adeundi ad fontes Codicis.*

(†) Scilicet Joh. Brunnemannus, Antecessor quondam Academiae Viadrinae.

amissuri permissa, nisi ab illicitis temperaverint. Nota: eum amittere beneficium, qui concessa sibi abutitur potestate. c. 63. c. 11. q. 3. c. 24. X. de privilegiis. Unde apparet, non tolerandas esse Synagogas eorum & conventus, si in iis salvatorem mundi exsecrentur, & maledicant Christiano Nomini, ideoque praestaret semper, aliquem Christianum, linguae gnarum, in Synagogis quasi inspectorem habere.

§. III.

Quod ii, qui privilegiis abutuntur, ea amittant, adeo vulgare, tritum, totiensque ab axiomatum collectoribus ingeminatum est, ut singulari observatione id non indigeret. Sed nos quaeramus, an auctor Commentarii sententiam legis, ejusque genuinam speciem, aut tradiderit, aut adsecutus fuisse videri queat. Quod Judaei nihil in contemtum fidei Christianae admittere debeant, id generale nimis esse, ad verba Constitutionis attendenti confestim patet. Editiones Codicis repetitae praelectionis, quae omnium fere manibus teruntur, non fuerunt inspectae. In editione Ludovici Charondae ad vocem *solennia* adnotatum erat, quod ea constitutio transcripta esset ex *lege* 18. *tit.* 8. *libri XVI. Codis Theodosiani.* Quod heic legeretur: *Judaeos quodam festivitatis suae solemni Aman.* Quodque ita haberet Auredani Codex manuscriptus, quem praestantissimum fuisse, ex infinitis Charondae adnotationibus constat. In editione Parisiensi, quae ex officina Chevalloniana anno 1553. prodiit, exstabat: *Judaeos quodam festivitatis suae solenni Aman.* Jacobus Cujacius *XII. obs.* 30. scripserat; *in titulo C. de Judaeis l.* 10.

(veteres editiones ita habebant, aberat enim lex 2. quae deinceps inserta est,) *nihil mutasse Tribonianum opinor, sed scripsisse omnino, ut erat in Codice Theodosiano (Judaeos quodam festivitatis suae solemni Aman.)* Quo de *solemni in Historia Esther cap. IX. & Joseph. libr. XI.* Dionysius Gothofredus *ad L. 11. C. de Judaeis* ad vocem *solemnia* notarat: *solenni Aman. Ita legi in Codice Theodosiano l. Judaeos tit. de Judaeis, de qua solemnitate videri queat Historia Esther. cap. 9. vers. 21. & Joseph. lib. XI.* Hugo Grotius in *Florum spars.* ad nostram legem adleverat: *in Cod. Theod.* legi: *solenni Aman, id est, die Purim; videri posse quae scripserit ad Estherem*, de quibus post. Petrus Cunaeus de republica Hebraeorum *lib. 2. cap. 23.* dixerat, cautum fuisse, ne Judaei cruces in celebri festo Purim exurere ad poenae quondam recordationem possent *l. 11. C. de Judaeis.* In editione Codicis Theodosiani, quae annum 1586. praefert, verba ea *solenni Aman* legebantur. Jacobus Gothofredus *legem 18. C. Th. de Judaeis* insigni commentario illustraverat, ex quo sententiam legis retulit Emanuel Gonzalez Tellez ad *c. 3. X. de Judaeis n. 11.* Augustinus Barbosa, Episcopus Ugentinus, *in Collectaneis in Codicem Justinianeum*, quae saepe adducit auctor Commentarii, ad *legem 11. de Judaeis* ista attulerat: *Dubia videtur hujus textus dispositio, quatenus Judaeos inter festivitatis suae solemnia ad poenae quandam recordationem incendere prohibet, sed quidnam incendere prohibeantur, non apparet, ideo Guid. Pancirollus in Thes. var. lect. lib. 2. cap. 179 historiam narrat de Aman, Regis Assueri praefecto, cujus Aman effigiem, cum Judaei, ob poenae olim ei illatae memoriam, crucifixam Honorii & Theodosii temporibus*

poribus se incendere simularent, in Christianae religionis contemtum multa impie committebant. *Et asserit Decianus in Tract. Crim. lib.* 3. *c.* 18. *n.* 5. *Judaeos pro desolatione Ecclesiae & Christianorum orare in festo Mardochaei, quod celebrant XV. Kalend. Martii, conterunt enim ollas in Synagogis, dicentes: sicut contritus est Aman, sic conteratur velociter regnum Christianorum.* Ista omnia, & si qua sunt plura, Commentarii novissimi auctori inservire poterant, sed ipse tamen in tanta luce ad legem 11. *C. de Judaeis* nihil attulit, quod ad occasionem illius edendae, genuinamque ejusdem speciem, attineret.

§. IV.

Notum est ex Estherae *cap. IX. v.* 21. & Josephi *lib. XI. cap.* 6. quod Mordechaus Amane ex eo, quod illi paraverat, patibulo suspenso, & periculo Judaeorum in laetitiam converso, instituerit, ut Judaei celebrarent diem quartum decimum, & quintum decimum mensis Adaris conviviis, ac hilaritatibus. Vocantur illi dies Purim, seu sortium Esther. *d. cap. IX. v.* 26. Quid adjectiones ad librum Estherae *cap. XII.* §. 10. de sortibus habeant, obvium est. Grotius ad Esther. *cap.* 3. *v.* 7. notat, morem fuisse Persis & vicinis gentibus, sortibus certo modo jactis explorare dies rei propositae prosperos aut adversos. Id in ea re saepe fecisse Amanem, tandemque invenisse diem, quem sortes prosperum promiserint. At Deum exemplum dedisse ingens, quam ista essent inania. Ab isto superstitioso jactu sortium dies illos Purim dictos. Esther. *d. cap. IX. v.* 31. Errare Josephum *d. lib.*

XI. cap. 6. in fine. Quod poſtremum repetit Jacobus Gothofredus ad *l.* 18. *C. Th. de Judaeis.* qui & errorem Grotii notavit, tradentis, eosdem dies ab Amane *Aman* eſſe vocatos, idque nos diſcere ex *d. l.* 18. Interea Grotius rem de ſortium jactu bene, ac citato verſui 7. *capitis* 3. Eſtherae convenienter, explicuit. Jacobus Gothofredus eam Grotii expoſitionem primùm erat ſecutus, addideratque, eos dies 2. *Maccabaeorum ult. v.* 37. vocari dies feſti Mordechaici. Paulo poſt ſubjecit tamen, *Haec etſi veriſſima ſint: attamen verius, non de iis diebus* (dixerat autem de diebus XIV. & XV. menſis Adaris) *hîc* (explicat ſaepe dictam *legem* 18. *C. Th. de Judaeis*) *agi, verum intelligi propriè feſtum ſeparatum à feſto illo Purim, ſortium, quod videlicet ad liberationis populi Judaici memoriam inſtitutum: nempe quod ſeparatim ad poenae Amanis memoriam inſtitutum, quod in menſem Majum Sivan incidit, ut liquet ex Eſther. cap.* 7. 8. *& verò, hanc legem appetente menſe Junio latam, notandum eſt, niſi putemus, Amanis recordationem in Purim ſeu Mordechaicos dies translatam.* Magnus Vir eſt Jacobus Gothofredus, honori ejus ſemper adſurgimus. Interea Commentarius ejus in Codicem Theodoſianum opus eſt poſtumum. Ex illis, quae recitata ſunt, apparet, ea ultima non eſſe polita lima. Veriſſimo verius eſſe nihil poteſt. Mordechaicos dies eſſe dies Purim liquet. Hos dies fuiſſe XIV. & XV. menſis Adaris, Eſther. *cap. IX.* §. 21. diſertè traditur. In menſem Sivan feſtum nullum Purim incidere, liquet ex indice feſtorum, quem exhibuit Joannes Seldenus *de Synedriis veterum Ebraeorum, cap.* 13. §. 12. & Joannes Meyerus, Diatribe *de origine & cauſis feſtorum, cap.* 4. De feſto, quod

quod mense Sivan celebratum sit, *Estherae cap.* 7. & 8. altum est silentium. Tantum *cap.* 8. *v.* 9. dicitur, quod die XXIII. mensis Sivan rescriptum promulgatum sit pro Judaeis, quo eos adversus caedem, in diem XIII. mensis Adaris prius *cap.* 3. *v.* 13. indictam, muniebat Regia auctoritas. Quod illo die XIII. aliqua solemnitas Judaeis fuerit, quam ad eorum oppressionem aptam autumaverit Aman, non legitur, neque ea res Jacobum Gothofredum adjuvaret. Postea eum diem celebrarunt ob caedem Nicanoris. Maccabaeor. *lib. I. cap.* 7. *v.* 43. & *lib.* 2. *cap. ult. v.* 36. 37. Dies Tyrini rejicitur à Meyero *de festis cap.* 4. & 14. in eundem XIII.; sed ex Seldeni loco ante citato apparet, illum ad XII. mensis Adaris pertinere.

§. V.

Caeterùm festum Purim constanter ab Judaeis celebratum est, celebraturque etiam nunc, & in Calendariis vulgaribus, notante Seldeno', occurrit. Historia Estherae legi, quotiens Amanis mentio, pugnis ac malleis scamma pulsari, is maximo strepitu explodi, dies epulis, munerum missitationibus, jocis, transigi solent. Ex *lege* 18. *C. Th. de Judaeis* colligitur, Theodosio Principi relatum fuisse, Judaeos fecisse & crucem, exque ea simulacrum suspendisse, tum crucem atque simulacrum incendisse. Simulacrum illud Amanem referre, Judaeos quidem obtendisse, Christianos autem observasse, eos simul Christianae religioni illusisse. Ea re motum Augustum edixisse, *ne Judaei* simulacrum illud Amanis deinceps incenderent, neve *suis jocis fidei Christianae signum*,

ſignum, ſeu crucem, *immiſcerent*, *ſed ritus ſuos infra contemtum Chriſtianae legis retinerent.* Illud *infra* legitur in Codice Theodoſiano, pro quo in Juſtinianeo eſt *citra*, exceptis quibusdam manuſcriptis. Pro *jocis* in utroque Codice legitur *locis*. Sed manifeſto errore, quem pridem notavit P. Burgius, manus haud recens, eaque docta, ad editionem, quam poſſideo, Chevallonianam, Jacobus Gothofredus, aliique, quos laudat Emanuel Gonzalez Tellez ad *c.* 3. *X. de Judaeis.* Quia in lege noſtra *incendere & exurere* occurrit, quae tautologia ingrata eſt viſa, Dionyſius Gothofredus pro priore verbo, ut ſpecies quaedam ambarvalium referretur, maluit reponere *incedere*, addens: *Judaeos in memoriam crucifixi Amanis quotannis crucem ligneam contumeliae cauſſa vicatim praetuliſſe, eam poſtea exuſſiſſe, indeque quosdam eorum irridendae paſſionis & mortis Domini occaſionem arripuiſſe.* Ejusdem filio, Jacobo, verbum *incendere* etiam initio ſuſpectum viſum; unde ait: pro *incendere* malit quis *inſcendere id eſt*, *in crucem agere. Suſpendere*, *ſuſtollere*, *levare*, *erigere effigiem Amanis*, *in auras tollere*, *ut Prudentius dicat*, *in cruce ſcilicet excelſa tollere*, *quae utique Mordechao parata fuerit cubitorum* 50. *Eſther. cap.* 6. & 7. Addit, quod *crucifixus altus*, ὑψηλὸς ὁ ςαυρωθεὶς *Artemidoro vocitetur. Quod certè apud Plautum dicatur quis adſcendere Crucem*, *& apud Prudentium adſcendere in patibulum*, *& inſilire in crucem*, *& inde cruci ſalus dicatur in Bacchidibus.* Subjicit denique: *forte etiam hic incendere pro celebrare accipiat quis*, *quo alioquin ſenſu vocem incendere accipi aliquando*, *oſtendit Joſephus Scaliger in Aetnam p.* 364. Bene habet, quod poſt tot ambages Vir ſummus tandem fatetur, nihil eſſe mutandum. *Incendere enim eſſe incendio*

cremare

cremare apud Victorem Uticensem non semel, & quidem lib. 2. *Judaeos ergo Solemni isto Amanem*, vel simulacrum ejus, *in crucem agere, mox crucem exurere solitos, & prae se quidem tulisse, id fieri ad recordationem poenae Amanis, publici quondam hostis sui, interim vero id sacrilega mente, ut in lege dicatur, seu occulta malitia ab ipsis factum esse in contemtum Christianae fidei, & per hoc eos Christo inlusisse, utpote cruce exusta, in qua Salvator pependerit noster. Inscendere* pro in crucem agere, tollere, qui dixerit, adduci Latinus auctor nequit. Verba *ascendere in crucem*, *insilire* nusquam itidem pro tollere occurrunt. Interim descripsit Jacobus Gothofredus vel ex Scaligero, vel ex Taubmanno ad Plauti *mil. glor. Act.* 2. *sc.* 3. *v.* 8. Crucifixum altum dici, nil ad rem facit. Inter medias Plauti phrases eam, quae est Prudentii, qui Peristephanon *hymno* X. v. 641. ait:

Crux illa nostra est, nos patibulum adscendimus.

referre, confusio est. *Incendere* pro celebrare huc planè non quadrat. Apparet manum ultimam Commentarios Jacobi Gothofredi in Codicem Theodosianum exspectasse quidem, sed non esse expertos. Imperator Theodosius distinctè refert, Judaeos & simulacrum Amanis incendisse, & ipsam crucem occulta malitia in opprobrium fidei Christianae exussisse. Non admisit ergo tautologiam, & si ea commissa esset, an id tantopere mirandum foret illo aevo?

§. VI.

Caeterum *lex* 18. *C. Th.* seu *l.* 11. *C. Just. de Judaeis*

Judaeis edita est Basso & Philippo Consulibus, id est, anno Christiano 408. qui & additus est in editione Codicis Justinianei, quam Dionysius, & Theodosiani, quam Jacobus Gothofredus curavit. Jacobus in Chronologia posterioris Codicis illo anno eam constitutionem promulgatam esse, quoque docet. Sequitur inde, parum rectè sese habere, quod hic scribit ad *l.* 18. *C. Th. de Judaeis.* Ait autem: *Huc tandem omnino facit, immò forte illud ipsum est, quod huic legi occasionem dedit, quod memorat* Socrates *Historiae Ecclesiasticae lib.* 7. *cap.* 16. Refert ibi Socrates, *Brevi tempore post Judaeos pro scelere nefario, rursus contra Christianos ab ipsis admisso*, (de alio dixerat *eodem libro cap.* 13.) *poenas persolvisse, in loco quodam Chalcidem & Antiochiam interjacente, qui inmestar* (apud Nicephorum est mestar) *dicatur. Judaeos, cum more suo ludos facerent, & inter ludendum multa absurda admitterent, tandem prae ebrietate è mentis potestate egressos, non Christianos solùm, verùm etiam ipsum Christum in ludis suis contumelia afficere coepisse. Crucem etiam, eosque qui in crucifixo spem ponunt, habuisse ludibrio. & propterea tale quoddam facinus molitos. Puerum scilicet Christianum comprehendisse, cruci alligasse, in sublime suspendisse. Quo facto primùm irrisione illusisse, cachinnos in eum sustulisse, paulo post vesania correptos illum usque eò verberibus caedere aggressos esse, quoad prae cruciatu vitam amitteret. Hac de causa gravem inter eos & Christianos concertationem fuisse ortam. Quin etiam Imperatores de facinore certiores factos, qui per literas provinciae illius Magistratibus significarint, ut facinoris auctores & conquirendos curarent, & debitis suppliciis coercendos. Itaque Judaeos, qui ibi habitarint, pro scelere, quod joco conscivissent, serio poenas luisse.* Non dubito equi-

equidem, quin fieri potuerit, ut, quod Socrates narrat facinus, in festo Purim admitterent Judaei. Joci enim ludique in eo festo fieri ac exerceri soliti, & vitata vix credi potest temulentia, quando Judaei in *Megilla* fol. 7. 2. ipsi ajunt: *Tenetur homo in festo Purim eo usque inebriari, ut nullum discrimen norit inter Maledictum Haman & Benedictum Mordechai.* Hoc est, nesciat supputare numerum, qui ex singularum vocum litteris exstruitur. Quemadmodum illorum verba recitat & explicat Joannes Meyerus *de festis cap.* 14. §. 7. Tanta utique ebrietas facile ad quaevis enormia eos scelera potuit impellere. Non video tamen illud Judaeorum facinus *legi* 18. *C. Th. de Judaeis* causam dedisse. Nam in ea de Christiano puero suspenso, & ad mortem acto, deque conquirendis facinoris auctoribus, meritisque suppliciis coërcendis, occurrit nihil. Tum temporis ratio Jacobo Gothofredo adversatur. Legem promulgatam diximus anno Christiano 408. idque doce; re ipsum Gothofredum, at facinus illud ab Judaeis, qui habitabant in loco dicto Mestar, Chalcidem inter & Antiochiam Syriae, patratum est brevi tempore post, quam Hypatia, clarissima foemina, per scelus esset interemta. Hoc autem scelus admissum est quarto anno Episcopatus Cyrilli, ad decimum Consulatum Honorii & Theodosii sextum, mense Martio, cùm observarentur jejunia. Ità enim refert Socrates *d. lib.* 7. *c.* 15. & 16. Occisa est Hypatia anno Christiano 415. *Honorio Aug. X. & Theodosio juniore Aug. VI.* consulibus, quod Dionysius Petavius quoque notavit. (*) In Socratis *d. cap.* 15. mendum est: legitur

(*) Vid. tamen hic doctissimi viri, Joh. Christiani Werns-

legitur in Graeco ἐν ὑπατείᾳ Ὀνωρίυ τὸ δέκατον ϗ Θεοδοσίυ τὸ δέκατον, pro quo posteriore verbo in margine notatum est τὸ ἕβδομον: interpres inde Latinus scripsit septimum. Non est autem alia ad manus editio, quam quae Coloniae Allobrogum 1612. vulgata est. In praestantioribus editionibus id mendi sine dubio correctum erit, quas inspiciundi jam copia non est. Certum est, cùm Honorius esset X. Theodosium VI. Consulem fuisse, & quidem Anno 415. Adire licet ad V. Cl. Petri Relandi Fastos & quidem ad annum U. C. 1167. Chr. 415. ad l. 22. C. Th. de Judaeis, plurimasque alias constitutiones, a Relando adductas. Apparet ergo, Jacobum Gothofredum heic temporis rationem non rectè subduxisse. Si quis miretur, qui Judaei post latam legem 18. *C. Th. de Judaeis* eò potuerint temeritatis procedere, ut passioni Christi illuderent, utque puerum Christianum suspensum ad mortem adigerent, is non cogitabit, post promulgationem severissimarum legum & inter earundem executiones eadem saepe crimina admitti, quae leges vetant, quorumque animadversione id seriò intenditur, ne deinceps committantur. Non considerabit is quoque ejus aevi corruptos mores, sive hominum promiscuè sive singulatim Judaeorum. Posterioribus Christianos, etiam episcopalis dignitatis, non fuisse meliores quia deprehendimus, ideò hominum promiscuè diximus. Non considerabit collapsam ejus temporis disciplinam publicam, excitatas factiones, odia internecina exercita. Et quamvis haec cui facilė illum, quem dicebamus,

Wernsdorfii, Diss. altera *de Hypathia*, *Philosopha Alexandrina*, *Vitemb.* 1747. *§. VIII. p.* 61. *sq.*

mus, scrupulum queant eximere, vix tamen pro cujusque, puerum Christianum ab Judaeis suspensum aut necatum referentis, fide spondere ausim: qui sciam, famam multorum scelerum de Judaeis facile fuisse sparsam, nec spargi desiisse. Ut alia de facinoribus eorum in literas relata, & infinita miracula contra ipsos, quae feruntur edita, si quid maximè in rem Christianam peccassent, ceu nota nimis praeteream, Joannem Christophorum Wagenseilium V. cl. referre memini, quod cum in quodam territorio ab ejus Domino, Augustanae confessioni addicto, Judaei libros suos typis excudendi obtinuissent potestatem, prelumque sudaret, Pastor quidam Christianus pro concione adeò hoc institutum continuò ac constanter perstrinxerit, ut Judaei tandem Principem adirent, peterentque, Pastorem eò compelli, ut blasphemias, quas libris, quos excusos exhibebant, contineri dixerat, ostenderet. Tum miserum hominem, qui istos libros nec legisset, nec legere posset, ne munus amitteret metuentem, missis literis ad Wagenseilium confugisse, huncque rogasse, ut ex transmissis voluminibus catalogum blasphemiarum Judaicarum excerperet, quo his, quae pro Concione dixerat, fides constaret veri, nec ipse munere excideret. Wagenseilium autem respondisse, se nihil earum in illis reperire, quare abstineret sese in posterum ab insimulatione criminis, quod probare nequiret. An Deciano, quem Episcopus Ugentinus, ut supra retulimus, adduxit, & auctori commentarii in Codicem Justinianeum, ejusmodi monito, quale Pastori illi Wagenseilius suggessit, opus fuerit, alii viderint. Cordatioribus id sedebit, nunquam tutam fore innocentiam,

ſi accuſaſſe, vel ſuſpiciones attuliſſe, ſufficiat; crimina probationes deſiderare clariſſimas; hosque melius facere, qui, quae ſibi credita ſunt, curant, quam qui Principibus conſilia ſua non requiſiti obtrudunt, ſat gnaris, quam ſectam, & quousque tolerare debeant: qui illis inſpectores vel Epiſcopos meditantur ac deſtinant, quibus Principes ipſi nullos impoſuere. Satius denique eſſe, cùm leges explicare placet, veram earum ſpeciem, occaſionemque proponere, quam ea in medium adferre, quae aut parum, aut omninò nihil ad rem, de qua quaeritur, attinent.

BERN.

BERN. HENR. REINOLDI

EXERCITATIO IV.

Spicilegium ad §. ult. Legis XV. D. de usufructu exhibens.

Adjectae sunt litterae

JAC. PERIZONII. (*)

Ulpiani ea verba: *Proprietatis dominus ne quidem consentiente fructuario servitutem imponere potest*, me saepe torserunt, & maximè decem ante annos, cum *Variorum* librum singularem festinarem. Placuit tum ei quaestioni tribuere *caput sextum decimum*, & maximè rationes disputare cum celebribus inter Germanos Jurisconsultis, Georgio Adamo Struvio & Joanne Schiltero, placuit credere, Ulpianum non id sensisse, quod vulgò existimatum

(*) Pertinet haec Exercitatio ad *Variorum cap. XVI.* uti Auctor ipse indicavit.

tum fuerit, lubuit ſequi Franciſcum Connanum, qui *Commentar. Jur. Civ. lib. IV. cap.* 3. *n.* 3. ſcripſit, Ulpianum unà cum Paulo velle, proprietatis dominum fundo imponere ſervitutem poſſe, quamvis fructuarius haud conſentiat, modo, impoſita ſervitute, hujus conditio non reddatur deterior, ita fore rato, uti evitaretur querela celeberrimi viri, Joannis Brunnemanni, qui in *commentario* ad d. *L. XV. D. de uſufructu* notarat, id, quod in fine ejus legis dicatur, planè ſingulare & ſenſui communi contrarium videri. Hinc varias rationes conquiri. Quarum aliquibus adlatis ſubjecerat: putare licere, Juriſconſultos interdum ſpinoſiores habuiſſe rationes, & ſi talis caſus contingeret, dubitari poſſe, an juxta eam legem ſpinoſam ob rationem inperveſtigabilem, & procul dubio ſcrupuloſiorem, reſponderi debeat? immò moribus illam non obſervari, ſe cum Groenewegio credere, exiſtimavi denique ita Ulpiano cum uſu fori, quem diſertè adſerit Vir cl. Joannes Voetius *comment. D. de uſufructu* §. 20. convenire accuratè. An qui alii fuerint, qui his, quae *capite XVI. Variorum* attuleram, quid regeſſerint, mihi quidem non conſtat. Unius ad me pervenerunt literae ſummi Viri, Jacobi Perizonii, qui nunc inter coeliſtes agit. Is me admonuit, interpretationem Connani planè repugnare uſui ac rationi Latinae Linguae, & nexui, qui eſt inter *L. XV. & XVII. D. de uſufructu.* Legi poſtea, quae ſcripſit Vir Ampliſſimus Cornelius van Bynkershoek, *lib. I. Obſ. cap.* 11. praeceptoris ſui clariſſimi, Eckii, veſtigia nonnihil ſecutus. Legi quoque, quae diſputavit Vir inclitus, Gerardus Noodt, *lib. I. de uſufructu c.* 15. & perilluſtris Cocce-

jus,

jus, Filius, *Jur. Controv. de Servitutibus*, *qu. IV.* Quaeris, quid jam sentiam? Quod ille apud Terentium *Adelph. Act. V. sc. IV.*

Nunquam ita quisquam bene subducta ratione ad vitam fuit,
Quin res, aetas, usus semper aliquid adportet novi,
Aliquid moneat, ut illa, quae te scire credas, nescias,
Et quae tibi putaris prima, in experiundo repudies.

sibi evenisse ait, idem evenit mihi. Uti Eckii ac Bynkershoekii emendatio nunquam placuit, ità & sententia Connani jam displicet. Video nexum inter *Legem XV. & XVII.* Animadverto Ulpianum sensisse, proprietatis dominum fundo, cujus alii ususfructus competit, imponere servitutem non posse, quamvis fructuarius consentiat. Fuisse Ulpiano rationem non insubtilem, quam tradit cl. Noodt adducto loco. Illud unum mihi tamen adhuc sedet, Paulo longe aliam ac Ulpiano sententiam placuisse. Laciniae enim isti, quae exstat in *l. XVI. de usufructu*, nihil aliud praemittere possis, quam istud: *Proprietatis dominus invito fructuario servitutem imponere non potest:* tum enim commodè sequetur: *nisi qua deterior fructuarii conditio non fiat, veluti si talem servitutem vicino concesserit, jus sibi non esse, altius tollere.* Haec verba de servitute ad usumfructum non pertingente tantum exaudire, & ibi consensum fructuarii nihilominus requirere, nimis puto subtile est, nec eam subtilitatem sequitur Paulus in *l. 9. §. 1. D. de aqua & aquae pluv. arc.* immò ne-

nec suam Ulpianus in *l.* 8. *D. eod. tit.* ut mihi merito Brunnemannus de usu verborum ultimorum §. *ult. L. XV. D. de usufructu* dubitasse videatur. Ista spicilegii loco attulisse sufficiat, quibus subjiciemus Literas celeberrimi Perizonii, quarum supra mentionem injiciebamus. Constabit inde, summum Virum nec in Romano Jure hospitem fuisse, nec divellendam esse cognationem, quae inter eas disciplinas, quibus est ab humanitate nomen, & Jurisprudentiam intercedit arctissima.

CLARISSIMO DOCTISSIMOQUE

VIRO,

BERNARDO HENRICO REINOLDO,

S. P. D.

JAC. PERIZONIUS.

Ego vero frontem perfricuisse, vel potius perdidisse penitus tibi videbor haud dubie, qui tanto temporis spatio nullas literas, nullas gratias reposui tuo *Variorum* muneri, & simul Elegiae tam venustae; in qua tamen componenda nimis altum te somniasse auguror in bicipiti Parnasso. Nec enim eum me agnosco, quem istic depingis. Certe alium me & longe infra tuae Musae praeconia positum comperior, ubi meo me modulo ac pede metiri soleo. Ceterum *Va-*

ria

ria Tua valde mihi quidem se probant. Ego enim semper amavi id genus studiorum, quo antiqui temporis scripta ex ipsa antiquitate explicantur, & in meliorem faciem ac sensum ex collatione aliorum locorum, vel etiam ex conjectura, si opus sit, rediguntur. Nam tenuis illa & sterilis Critica, quae tantum in Variis Lectionibus pensitandis consistit, in quibus vix ciccum interduis, aut interesse putes, utram alteri praeferas, finibus scientiarum propagandis parum mehercule inservit. Et tamen ne eam quidem neglexerim, si aliquis a me Auctor tractari, aut in publicam edi lucem debeat. Ceteroquin ipsas res Veterum reconditas vel aliunde eruere, vel doctrina sua aut crisi illustrare, longe pluris refert. Nec poterunt hanc viam aspernari, aut rejicere, nisi qui horridas barbariei tenebras prae liquida scientiarum luce sibi expetunt, vel invidia turgidi nihil suis in aequalibus probare volunt, aut laudare, quorum tamen hominum magna ubique est seges. Multa autem sunt tuis in *Variis*, de quibus lubens tecum agerem, si otium esset. Unum nunc commemorabo, in quo Linguae & Grammatices studia locum habent, quae neque Tu in JCto fastidis, ut ex Oratione Tua de vero juris Naturae Principio comperi. Lex est XV. D. de Usufructu, in qua exponenda Eruditos abire video in diversissima sententiarum divortia. Tu vero jungis te iis, qui negant Principia juris vestri admittere usitatam istius legis interpretationem, vel lectionem, immo appellas eam *adeo ridiculam*, ne quid gravius dicas, & ironice *bellam*. Rejecit eam nuper quoque Ampliss. Bynkershoekius, cujus Librum te jam vidisse reor. Arripit ille sen-

 tentiam

tentiam cl. Eckii, legentis *equidem* pro *nequidem*. Sed tamen pace Tua, aeque ac illorum, dixerim, me neutiquam vestras admittere posse seu emendationes, seu interpretationes. Nimis manifestum est, dixisse Ulpianum illud ipsum, quod vos adeo exploditis, sed qua in re vestram ut firmetis sententiam, illi triplicem coguntur facere emendationem, legendo pro *nequidem* l. 15. pro *autem* l. 17. *favore religionis sed* ibid. *equidem item* & *verum est*. *Sed favore religionis interdum*. Hoc vero est urere & secare, ut servias hypothesi. Tu vero itidem vis funditus ejicere *favore religionis*, & praeterea verba latina l. 15. explicare contra constantem Linguae usum. Etenim magnus mihi eris Apollo, si poteris ostendere, illud *ne quidem* (quod plus millies occurrit in L. L. scriptoribus) affirmativo sensu positum, maxime in medio periodi ut hic fit. Quod si nusquam illo sensu nobis occurrit, at negativo ubivis, tum vero vide, quam probabile sit, locutionem in sensum negativum semper alibi adhibitam, hoc uno in loco in affirmativum interpretando velle convertere. Cogita etiam quam parum habeat verisimilitudinis, Veteres Romanos unam eandemque locutionem in plane contrarium sensum, h. e. modo & plerumque negativum, modo affirmativum, adhibuisse sine ulla discriminis tanti nota. Certe Ulr. Hubero eodem modo, quo Tu nunc, olim hanc legem interpretanti opposui hanc objectionem, & propterea ille deinceps violenta crisi hunc locum in gratiam cum vestra hypothesi redigere studuit, sed incassum prorsus. Adde jam durissimam esse tuam interpretationem τῦ *nisi* in nexu faciendo inter l. XV. & XVI. Non nego, τὸ *nisi* poni

poni aliquando pro *sed*, maxime apud comicos, magis tamen adversativo in sensu, quam definitivo aut restrictivo. Quin hoc ipso in sensu ubi occurrit, ellipsin adversantem statuendam crediderim.

Sed & Tu ipse, hac veluti interpretatione omissâ, delaberis ad Tribonianum accusandum, ut qui ex Paulo excerpserit commodo istic & usitato nexu cum superioribus cohaerentia, eaque subjecerit Ulpiani verbis, cum quibus longe alio & durissimo nexu debeant committi.

Ponamus nunc e contrario adversus tot interpretationum & emendationum turbas, consistere cum juris principiis posse, quae Ulpianus dixit: & videbimus quam pulchre tunc omnia cohaereant, ac se invicem respiciant.

Regula ponitur, quae & initio §. occurrit, nisi quod additur hic aliquid. *Proprietarius, ETIAMSI consentiat Fructuarius, servitutem imponere non potest.* Subjicitur exceptio ab hac Regula. *Nisi talem, qua deterior &c.* Eam ergo imponere potest. Sequitur alia exceptio servitutis, qua deterior fit fructuarii conditio, proprie respiciens *consensum* fructuarii, qui in regula inutilis erat, in hac exceptione utilis erit.

Locum autem religiosum facere potest, consentiente fructuario, id quod ratione addita, *verum* & receptum dicitur *favore religionis.* Absque ea enim esset, Regula valuisset, nec potuisset id proprietarius facere, etiamsi consensisset fructuarius. Considera jam, quam frigidum sit, Ulpianum subjicere prioribus per *Autem* ea quae conveniunt vestrae Regulae, quod proprietarius, consentiente fructuario, servitutem imponere possit; Atque hanc Regulam peculiariter in favorabili casu inculcare, quasi dubia illic res esset,

ubi

ubi minime esse debebat. Denique nova subjicitur exceptio ab hac exceptione.

Sed interdum & solus propr. ergo etiam non consentiente fructuario, *locum religiosum facere potest.* Cujus ratio jam tum petitur ex necessitate ipsa.

Vides haec omnia inter se pulcherrimo nexu convenire, nihil habere salebrosi aut duri.

Sed negas Regulam: non, ut puto, ex alio loco & disertis istic in contrarium verbis, sed disputando ex communibus juris regulis: Volenti non fieri injuriam. Consensu eorum, quorum solorum interest, posse privatas & domesticas res constitui illorum arbitratu. Sed & hae Regulae nihil valent in dotibus mulierum, nam & hae si maxime consentiant, maritus tamen, dotis licet dominus, alienare eam non potest, ut notissimum est. Similiter quidni hic quoque peculiarem potuerint JCti habuisse & vidisse rationem, quare proprietario jus imponendae servitutis omni modo adimerent, atque adeo etiamsi consentiret fructuarius. Potuit proprietarius, legato usufructu fundi in longum tempus, proclivis esse ad recipiendam a vicino pecuniam, ut imponat fundo servitutem quandam vicino utilem. Non consentiet quidem fructuarius, sed hunc ille variis modis vexabit, ut consensum ei extorqueat. Obviam ergo ire voluisse videntur hisce artibus aut vexationibus. Utcunque sit, non possum mihi persuadere, verba Ulpiani alium admittere sensum, quam quem exigit Latinae Linguae usus ac ratio, & quem sequentia manifesto respiciunt ac postulant. Mallem dicere, non omnium posse nos reddere rationem, quae a majoribus sunt constituta: vel sicuti Tu in verbis

bis Pauli verſaris, Ulpianum de peculiari caſu forſan egiſſe, Tribonianum autem per incuriam ea verba pro generali regula accepiſſe, vel ita certe nobis exhibuiſſe ea. Haec ſane mallem, quam propter regulas juris, a quibus plerumque dantur exceptiones, turbare omnia interpretando & emendando potius, quam exceptionem admittere, diſerte licet hic traditam.

Sed neſcio quo me abduxit confabulandi & diſputandi tecum ſtudium, quod te aequi bonique conſulturum puto. Satis longam ſic habebis reſponſionem, qua compenſatam volo ejus tarditatem. Sed & citius reſpondiſſem, niſi Ornatiſſimus Marckius, per quem literas tuas acceperam, plerumque domo afuiſſet, & jam plane cum ſuo Van Damio Amſtelaedamum migraſſet, ſed bene factum, quod nuper admodum Adoleſcens quidam Bremenſis, Ultrajecto adveniens, Orationem Tuam ad me pertulit, & Te ſimul ad Profeſſionem juris obeundam Herbornam vocatum narravit. Sic enim officii mei admonitus nolui id diutius procraſtinando differre, tanto minus, quoniam & nova gratulandi materia accedebat. Nam ex animo tibi gratulor iſtam, quam nactus es, ſpartam, eamque Deum Opt. Max tibi fortunare volo. Si quid hic ego commodare tibi poſſim, lubens id omne tibi defero, invenies me ad omnia officia, quae quidem facultatis meae erunt, paratiſſimum. Vale, Vir Doctiſſime, & me, quod facis, amare perſevera. Lugduni in Batavis a. d. X. Kalend. Aprileis cIↄ Iↄ cc x.

BERN.

BERN. HENR. REINOLDI

EXERCITATIO V.

DE

CONFUSIONE LEGIS CORNELIAE DE SICARIIS CUM AQUILIA.

Incommoda Jurisprudentiae è legibus non ſuo loco poſitis Inſcriptionum ſubſidium, ejus neglectus, ac parum laudabilis docendi diſcendique Juris Civilis ratio Quae inde noxa. De caede furis nocturni. Error Pragmaticorum.

§. I.

Juſtiniani Principis quae ad nos cura transmiſit Digeſta, ea fragmentis conſtant, ex libris multorum Veterum Jurisconſultorum decerptis, non relictis ferè in ea ſerie, qua auctores quaeque ſcripſerant, ſed ab ſedibus ſuis avulſis, & in loca aliena translatis. Unde fit, complura uti capita ſecun-

ſecundum titulos, quibus ſubjecta ſunt, intellecta ſententias prae ſe ferant, cum ipſis Romanae Jurisprudentiae fundamentis, & aliis eorundem Digeſtorum locis non ſolum pugnantes, ſed & rationi ſanae, ſanctiſſimisque Legibus adverſantes, & in publicum noxias.

§. II.

Inſcriptionum ope poſſe nos eniti ad genuinum cujusque capitis ſenſum, quantum obſervo, nondum animadvertit Andreas Alciatus. Quod vel ex ejus Commentario ad *L.* 48. & 198. *D. de Verborum ſignificatione* illico apparet. Diſcipulus ejus, Antonius Auguſtinus, id vidit *Emendationum Libro I. capite* in primis 4. Secuti ſunt Eguinarius Baro, Franciſcus Duarenus, Ludovicus Ruſſardus. Jacobus porrò Cujacius quemadmodum de Jurisprudentia Romana omnium optimè meritus eſt, ità & ſummo ſtudio id egit, uti leges, quas ipſe vocat, fugitivas ad ſuas, unde perperam dejectae fuere, reduceret ſedes, & quodque fragmentum ex eo tractatu explicaret, unde fuit transſcriptum. Eodem ſuaſore Jacobus Labittus collectum ab ſe indicem legum omnium, quae in Pandecte continentur, in quo ſingulae ad ſingulos Jurisconſultorum libros, ex quibus fuere deſumtae, ut earum monebat inſcriptio, relatae ſunt, edidit, uſumque ejus adjecit. Laudavit idem inſtitutum Joannes Mercerius, ſecuti id ſunt Jacobus Raevardus, Petrus Faber, Jacobus Gothofredus, alii. Gothofredus ille ideò & *ordinem Edicti perpetui, ſeriemque librorum, quos Jurisconſulti ad id ſcripſere, librorum* item *Sabinianorum ſeriem & continentiam* edidit. Noſtra aeta-

aetate in Batavis V. Cl. Gerardus Noodt eadem ope ad verum multorum fragmentorum intellectum pervenit, & ex Auditoribus suis Henricum Brencmanum excitavit, uti non solum, quum supremos Themidis honores ambiret, de *legum inscriptionibus dissertationem* conscriberet, sed & consilium caperet de pandectis Juris Civilis auctoribus suis & libris restituendis, quod consilium anno MDCCIX. cum orbe erudito communicavit, & in conspectu prolegomenorum multa de inscriptionum utilitate tradidit, inde Florentiam concessit, atque invidenda felicitate Digesta manuscripta, quae magnus Dux Hetruriae velut ingentem thesaurum servat, cum editis denuò contulit, nunc verò in patria sua eò totus incumbit, uti fidem publico datam liberet. (*)

§. III.

In nostra Germania etiam fuisse homines, Jurisprudentiae Studiosos, qui quod ex inscriptionibus Legum peti potest subsidium, agnoscerent, vel inde constat, quod Guilielmus Schmuccius indicem illum Labitti Lipsiae anno MDCXVI. denuò typis describi curavit. Johannes Goeddaeus *titulum D. de Verborum significatione* ista in primis ope, quamquam Cujacium ipsi quoque praetulisse facem constat, satis feliciter explicuit. Joannes Strau-

(*) Constat inter omnes, id a Brencmanno factum haud esse, ejusque post obitum schedas illas, quas Florentiae paraverat, in manus primum Bynkershoekii, deinceps autem Gebaueri, Viri illustris, pervenisse, a quo nunc talem Pandectarum editionem exspectamus, qualem nondum vidit res publica litteraria.

Strauchius inventum Labitti hecatomba digniſſimum pronunciavit. Laudavit idem Joannes Schilterus & Georgius Beyerus; poſtremus quum in *Notitia Auctorum Juridicorum Specim. I. art.* 12. quaeſiviſſet: cur vulgò ignotus ſit Labittus, ejusque conſilia ignorentur? reſpondet, populares noſtros plerumque non ex ipſis Juris Civilis fontibus ſapere, ſed ex paludibus Commentatorum. Primos illos, qui in Germania Jurisprudentiam docuere, Italos, apud quos ferè Juri operam dederant, fuiſſe imitatos, dubitari vix poteſt, nihilque adeò mirum eſt, iis Accurſium, Bartolum, Baldum & hujus commatis alios in deliciis fuiſſe, ipſosque hos magis ſecutos eſſe, aut explicuiſſe, quàm ipſarum Legum mentem atque ſententiam. Unde & evenit, uti pauci admodum (paucos enim nobis nunc memoria ſuggeſſit) & vix totidem, quot

Thebarum portae vel divitis oſtia Nili,

Inſcriptiones in ſubſidium advocarent. Fuit tamen ea Jus Civile docendi ratio, utpote quae ſenſim ad ſolidiora viam aperire potuiſſet, tolerabilior aliquanto, quam quae deinde in Germaniae ſcholas irrupit. Succeſſere enim variis ſub nominibus Digeſtorum Compendia innumera, & haec ipſa praelecta ſunt, ipſis penè Legum fontibus neglectis. Quae res in hunc usque diem ferè durat. Dedere quidem dantque operam doctores aliqui, uti, quae in Compendiis occurrebant, leges difficiliores utcunque illuſtrarent, & eas, quae in primis viderentur memoria dignae, notandas mandarent, illuſtrent, atque mandent. At quis non videt, in Compendiis

iſtis plurimas leges alieno loco adduci? quis neſcit, multorum, qui in Academiis verſantur, Juvenum, qui Jurisprudentiae ſeſe addictos ferunt, eam eſſe inertiam, uti praelectione Compendiorum contenti, ipſum Juris Corpus, ipſarum legum textum evolvere, inſpicere, pigrentur? quem fugit, multos, crudam maximè Latinitatem ubi in Academias attulere, deinde, Compendiis & eorum ſtilo ita adſuefieri, uti vix intelligant elegantiſſimorum Jurisconſultorum fragmenta, & ſi forte in arenam deſcendendum, vel qua lex exponenda ſit, ad Hunnium vel alios Controverſiarum ſcriptores, aut jejunum ac ſterilem aliquem Commentatorem confugiant potiùs, quam uti ad Legum fontes adeant, & ſuo marte earum ſenſum, & quae ſibi contrariari videntur, conciliationem inveſtigent, ac eruant? Si quis ejusmodi Compendia adhiberet repetendis, quae jam ſemel erant percepta, vel Advocatus forte indicis & locorum communium vice illis uteretur, res ea non adeò vituperanda foret; nunc, quum illa pro fundo ſtudiorum habentur, non poteſt non Jurisprudentia inde multum capere detrimenti, ac omnis ſimul humanitas, cùm ita, ut dicebamus, Legum fontes negligantur, venuſtiſſimusque Veterum Jurisconſultorum ſermo ignotus maneat, quibus accedit, quod Compendiorum in Germania magna conſarcinatorum (pauca excipimus) quo quodque eſt recentius, eo fere luridiore barbarie horridum eſt, id quod ſtatim patet ei, qui cum Paratitlis, quae vocabantur, Matthaei Weſenbecii vel Schutzianum Compendium confert. In illis quippe adhuc nitor eſt, & notitia antiquitatis: in hoc barbarus, & quali monachi utuntur, ſermo, ſcho-

ſcholaſticae tricae, antiquitatis ignorantia. Adeo ut Compendium hoc ferme editum videatur opprimendis non ſolum elegantioribus ſtudiis, ſed & ſincerae Jurisprudentiae. Quorſum enim v. c. ſub Principatu Senatusconſultis minor auctoritas tribuitur, quàm ſub libera republica, cum conſtet, ſub hac ea vim perpetui Juris non habuisſe? quorſum vocabulis, quae Veteribus Jurisconſultis uſitata fuere, ſurrogantur voces in pulvere ſcholaſtico natae? quorſum pertinent repetitiones & remiſſiones, ut vocant, inutiles? cur cauſa efficiens furti dicitur Jus naturale? manifeſti Praetor? nec manifeſti Jus Civile? cur in Collegio, ut inſcribitur, Digeſtorum *Prolegom.* §. *IV. n.* 5. traditur, fruſtra aetatem, qua Jurisconſulti Veteres vixerunt, in ſubſidium vocari, nec leges ex ſingularibus inſcriptionibus & locis, unde ſunt deſumtae, reſtringi aut conciliari posſe? quare ità nitidae ac genuinae Jurisprudentiae cultoribus, inque his illis, quos ſupra etiam ex Germanis laudavimus, diſertè contradicitur? cur experientiae ipſi repugnatur? Qui poteſt fieri, ut juvenes ad verum cujusque legis ſenſum perveniant, ubi ejusmodi opinionibus ſemel fuere imbuti? ubi in ejusmodi Compendio fundum Jurisprudentiae ſitum eſſe, non credidere ſolum, ſed perſuaſum habuere? ubi non ipſos fontes conſulere placet, ſed varios, qui in idem Compendium, velut Jurisprudentiae theſaurum aliquem, prolixè conſcripti ſunt, commentarios? Joannes Jacobus Schutzius nec beneficio nobis nec injuria cognitus eſt, at Compendium ejus addiſcendae Jurisprudentiae, retinendo ejus nitori, conſervandaeque ſoliditati noxium arbitramur & adverſum. Et veremur, ne non recipienda ſit excu-

 ſatio,

ſatio, non ferre conditionem, resque eorum, qui in Academiis Jurisprudentiae percipiendae ergo verſantur, ut ipſos, Juſtinianus quos nobis reliquit, Juris Civilis libros, ità uti conſcripti ſunt, totos audiant, ac perlegant omnes; Eam operam nimium poſtulare temporis; Cùm Compendia praeſto ſint, hunc ſtultitiae ſummum gradum fore, ſi per ambages placeat iter proſequi; Denique, utut forte optimum ſit, ad ipſos adire fontes, parentum tamen, quorum in imperio ſunt adoleſcentes, praeproperam feſtinationem & coecam ambitionem eos, antequam ſui ſint judicii & his literis inſtructi, ſine quibus Jus Civile percipi non poteſt, in Academias ea lege atque ratione transmittere, ut vix dum ſentientes guſtum Jurisprudentiae, ad ſe revocent, & rudes atque impolitos, nedum imperitos in forum vel Curiam impellant. Vereor, inquam, ne non admitti poſſit id excuſationis, quando uſus docet, eodem tempore, quo Compendiis audiendis operam dant adoleſcentes, ut de eo, quod nugae eripiunt, nihil dicatur, totum Jus Civile, ità, ut Juſtinianus id tradidit poſteris, audiri, perlegi ac percipi poſſe? Vivit etiam nunc, & ut commodis publicis diu vivat, optamus, V. Cl. Gerardus Noodtius, de quo conſtat, quod Digeſta juxta Edictum praecipuè perpetuum citiùs ſolitus ſit abſolvere, quàm ſolent in magna Germania hi, qui Schutzianum Compendium praelegunt. Et majores noſtri in ea ipſa Germania non putarunt moram ſtudio Juris Civilis injici, ſi ipſe Corporis Juris textus explicaretur. Quamquam ei fini Codicis repetitae praelectionis unum, Digeſtorum geminum, Inſtitutionum unum Profeſſorem in Academiis multis eſſe voluere. Decretum ordinis

nis Professorum Juris apud Bituriges, quod de ordine, via ac ratione interpretandi juris anno MDXLVIII. editum, & in Eguinarii Baronis operum Tomum III. p. 48. conjectum est, huc transcribere, ob prolixitudinem ejus, displicet. Est aliàs egregium, refutatque eos, qui satis brevi tempore ipsum Jus Civile integrum exponi posse, negant. Denique verendum est, ne non aliquando docentibus ipsis nimis laboriosa videatur ea docendi ratio, neve non ipsi saepe potius desideria discentium destituant, quam attentio auditorum ipsos. Verùm de perversa addiscendi juris ratione, quae in Germaniae nostrae scholas invasit, nos utique jam nimium attulimus. Patet interea inde, qui factum sit, ut pauci nostratium ad genuinum Legum intellectum pervenirent, & quomodo ad eum aditus etiamnum haud rarò videatur impediri & occludi.

§. IV.

Fuisse autem noxium neglectum ejus subsidii, quod inscriptionum & diversorum tractatuum separata consideratio praestare poterat, atque etiam nunc esse, exempla varia probant. Praecipuum peti potest è confusione Legis Corneliae de Sicariis cum Lege Aquilia. In XII. Tabulis haec lex fuit: *Si nox furtum faxit, si im aliquips occisit, jure caesus esto.* Macrobius I. *Saturn.* 4. ità ferè recitat. Adde A. Gell. *VIII.* 1. Lex clara est, quamquam eam explicat Cicero *pro Milone* c. 3. Aulus Gellius *Noct. Attic. lib. XI. cap. ult.* Ulpianus *apud Pariatorem tit. VII.* alii. Decemviri eam transtulere in XII. Tabulas ex lege Solonis, quam adducit Demosthenes *in ea adversus*

versus Timocratem. Verba latinè reddita haec sunt: *si quis noctu quidpiam surripuerit, eum & occidere & inter persequendum vulnerare, & ad XI. Viros, si cui lubet, adducere fas esto.* Confer & Samuelis Petiti *Leges Atticas p.* 49. & 530. Plato *libro IX. de Legibus* ait: *qui noctu furem domum suam ingressum interemit, mundus sit.* Hugo Grotius *de veritate Religionis Christianae lib.* 1. §. 1. è legibus Mosis illam Atticam originem ducere tradit. Monuerat hoc jam Pariator ille *tit. VII.* ubi infit: *quod si duodecim Tabularum leges nocturnum furem omnimodo, diurnum autem si se audeat* telo defendere *interfici jubent*, (permittunt, debebat scribere, apud Senecam *X. Controv. ult.* verbum *jubet* quidem jam legitur, sed id in pluribus exemplaribus non occurrere monuit Pincianus,) *scitote Jurisconsulti, quia Moyses prius hoc* statuit, *sicut lectio manifestat. Moyses dicit* (*Exod. XXII.* 2. 3.) *si perfodiens nocte parietem inventus fuerit fur, & percusserit cum alius, non est homicida is, qui percusserit eum. Si autem sol ortus super eum, reus est mortis percussor & ipse morietur.* Monuerat etiam D. Augustinus, cujus verba referuntur *in Cap.* 3. *X. de homicidio.* Apparet & lege Dei, & Solonis, & Decemvirali, nocturnum furem quoquo modo impune occidi. Et tamen Hugo Grotius de *jure Belli & Pacis lib. II. cap.* 1. §. 12. putavit, legem XII. Tabularum exegisse, ut is, qui furem etiam nocturnum deprehendisset, cum clamore id testificaretur. Nititur quidem Grotius auctoritate Gaji, qui in *l.* 4. §. 1. *D. ad L. Aquil.* ait: *Lex XII. Tabularum furem noctu deprehensum occidere permittit, ut tamen id ipsum cum clamore testificetur. Interdiu autem deprehensum ita permittit occidere, si is se telo defendat, ut tamen*

aequè

aequè cum clamore testificetur. Sed desumptus est locus ex Gaji *libro VII. ad Edictum provinciale*, quo de damno dato, si quadrupes pauperiem fecisse dicatur, ad legem Aquiliam, de noxalibus actionibus, eum egisse manifestum est ex *l.* 3. *D. si quadrupes pauper. fecisse dicatur*, *l.* 8. *l.* 32. *D. ad L. Aquil. l.* 20. *D. de nox. act.* ut adeò mens Gaji sit, eum qui furem nocturnum occiderit, lege Cornelia de Sicariis non teneri, ut autem ab Aquilia immunis sit, levissimam culpam abesse debere, quam ut absuisse intelligatur, Gajus cautionis loco suggerit, ut clamor fiat. Ità explicuit Vir Cl. Gerardus Noodt 1. *Observ.* 15. Idem ostendit, in *l.* 5. *D. ad L. Aquiliam* pro verbis *ergo & Cornelia tenebitur* scribendum fuisse: *ergo & Aquilia tenebitur*, *Lib.* 1. *Probabilium cap.* 9. & ad *L. Aquiliam cap.* 5. Similem mendam occurrere apud Pariatorem *tit. VII.* §. 3. nil mirum, cum hic eum locum ex *libro XVIII. Ulpiani ad Edictum*, unde desumta est *l.* 3. & 5. *D. ad L. Aquiliam*, transcripserit. Nam *libro XVIII.* apud Pariatorem legi debere, monuit Petrus Pithoeus. Verba Pariatoris *loc. cit. sub titulo*, *si quadrupes pauperiem dederit*, idem Pithoeus mallet expuncta, sed nihil necesse est, Ulpianus enim *libro XVIII. ad Edictum* egit de damno dato, ubi membrum primum fuit, si quadrupes pauperiem fecisse dicatur, deinde commentatus est ad L. Aquiliam & de noxalibus actionibus, Pariator autem mentione primi membri fuit contentus. Idem Pithoeus ad Verba Ulpiani apud Pariatorem *sin autem cum posset adprehendere*, *maluit occidere* notat, ea non esse verba legum Decemviralium, sed esse ex jure Civili, id est, interpretatione Prudentium, existimat-

que verba: *ergo etiam lege Cornelia tenebitur*, rectè sese habere, sed refutavit haec Gerardus Noodt adductis locis, qui & docuit, legem 9. *D. ad L. Cornel. de Sicariis* non pertinere ad eum titulum, quod & inscriptio ostendit; est enim lex petita ex Ulpiani *libro XXXVII. ad Edictum*, quo hunc de noxali furti actione egisse constat, ut adeò & haec lex de ea specie loquatur, si servus alienus noctu furtum fecerit, & occisus fuerit, cùm parci ei potuisset, an tum is, qui occidere maluit, Aquilia teneatur? Hac autem lege tenetur, quia ipsa & levissimam coërcet culpam, *L.* 44. *D. ad L. Aquil.* De Cornelia libro XXXVII. *ad Edictum* nulla quaestio, & ab hac absolvit lex XII. Tabularum, Solonis, immò, si altiùs adsurgamus, ipsius Dei optimi maximi. Antonius Schultingius tamen veretur subscribere sententiae Viri Clarissimi, Gerardi Noodtii, quod videat, etiam eum, qui calore non injusto occiderit, in Corneliam incidere. *L.* 32. *D. de adult. l.* 1. *§. ult. D. ad L. Cornel. de Sicariis.* At si leges illae inspiciantur, apparet, neutrum incidere in Corneliam. Cùm tamen, si in *l.* 5. *D. ad L. Aquiliam* verba *ergo & Cornelia tenebitur* retinenda forent, & *l.* 9. *D. ad L. Corneliam de Sicariis* ad eum titulum pertineret, huic legi subjiceretur, qui furem nocturnum occidisset, idque sine ulla distinctione, nam nulla distinctio iis in locis occurrit. Deinde, si pater adulterum in filia deprehensum occidat, filiam in continenti non occidat, maritus, si adulterum non vilis conditionis in uxore deprehensum occidat, contra clara Legis Juliae verba peccat. Conferatur *l.* 23. 24. 25. *D. ad L. Jul. de adult.* Et Brissonius *libro singulari ad eam-*

dem

dem legem. Ergo poterat utique quaeri, an Cornelia tenerentur? Sed id ad eum, qui furem nocturnum occidit, adplicari non potest, quia Lex XII. tabularum eum *omnimodo*, ut Ulpianus, vel *quoquomodo*, ut Cicero, Seneca, D. Augustinus ajunt, occidi permiserat. Denique in serie, qua *l.* 5. *D. ad L. Aquil.* & *l.* 9. *D. ad L. Cornel. de Sicariis* positae fuere, ut supra dicebamus, nulla de publico Legis Corneliae Judicio quaestio fuit. Paulus quidem *lib. V. sentent. tit.* 23. § 9. ait: *si quis furem nocturnum, vel diurnum, cum se telo defenderet, occiderit, hac quidem lege* (Cornelia, agitur enim *tit.* 23. *de lege Cornelia de Sicariis & Veneficis*) *non tenetur: sed melius fecerit, qui eum comprehensum transmittendum ad Praesidem Magistratibus obtulerit.* Sed ostendit simul clarè, qui furem nocturnum occidit, eum lege Cornelia non teneri, & quod ait *sed melius fecerit*, id consilii, non praecepti esse, agnoscit ipse Schultingius. Consilium verò istud Paulus ex ipsa Solonis lege desumsit. Qui, ut supra visum est, furem nocturnum occidere permiserat, inter persequendum vulnerare, & *ad XI. viros, si cui luberet*, *adducere.* Hugonis Grotii sententia, quam is *de Jure Belli & Pacis lib. II. cap. I.* §. 12. tradidit, videtur tenaciter nimis menti Clarissimi Schultingii inhaesisse; at Grotius male suam sententiam praesumtioni superstruxit, quod jam Joannes Fridericus Gronovius notavit, ut & Pufendorfius de *Jure Naturae & Gentium lib. II. cap.* 5. §. 17. & 18. quanquam hic malè *legem* 4. §. 1. *l.* 5. *D. ad L. Aquil.* & *l.* 9. *D. ad L. Corn. de Sicariis* intellexit. Joannes Seldenus *de Jure Naturae & Gentium lib. IV. cap.* 2. *in fine* ait: *Sed & apud Ebraeos impune occidebatur fur nocturnus*

aedes invasurus, ab aedium domino aut custode, quemadmodum & ex lege XII. Tabularum & Platonicis.

§. V.

Quantum jam erroris confusio ea legis Aquiliae cum Cornelia de Sicariis in forum invexerit, adparet ex Carpzovii *Pr. Crim. q.* 32. *n.* 37. 38. *& seqq.* Schutzii *Compendio D. de furtis p.* 654. Stryckii *usu mod. D. ad L. Aquil.* §. 18. aliisque Pragmaticorum scriptis. Requirit Schutzius cum Carpzovio, ut fur nocturnus fuerit incognitus, nec capi potuerit, ut occisio fiat praecedente clamore & pro conservatione corporis vel rerum, quod si requisitorum horum quatuor vel unum desit, locum fore fustigationi vel relegationi. Add. Lauterbach. *Colleg. D. de furtis* §. 13. (ubi pro foro publico legendum est *foro politico*, aliàs enim ridicula foret sententia.) Quod ad clamorem attinet, fuere Pragmatici, qui eum necessarium non esse statuerent, ut Groenewegius *de LL. abrogatis*, Cyprianus Regnerus *Cens. Belg.* ad *l.* 4. *D. ad L. Aquil.* & Struvius *de vindicta privata*, *cap.* 4. §. 10. *n.* 6. quibus voluit se opponere Stryckius *d. l.* At si cognitus sit, qui deprehenditur noctu parietem meum perfodere, an ideò ego magis in aedibus tutus sum? utique quo certius ipsum novi, hoc magis ille per mei caedem efficere studebit, ne ego indicare ipsum, vel persequi possim. An indulgendum perfossori, ut in conclave meum prius ingrediatur, quò contemplari robur hominis noctu queam, ipsius measque vires expendere, denique ubi viribus superiorem me putarim, cum illo manum conferere, praeliumque subire?

re? Sanè, si res vel perfunctorie consideretur, apparet, nihil rationis istis requisitis, quae Pragmatici tradunt, inesse, & ea disertè adversari sanctissimae Dei legi, quae tantùm requirit, ut in perfossione inveniatur fur nocturnus, non ut telum in me jam ingerat, non ut me ferro petat, non ut clamem, postulat. Nimium sapere eos homines dixeris, quos in sapientissimi Dei Lege acquiescere piget, quibus Germanicae originis gentium leges displicent. In Legibus Longobardorum *lib. I. tit.* 24. exstat haec lex: *Si noctis tempore homo liber in curte alterius inventus fuerit non dans manus ad ligandum, occidatur, & à parentibus non requiratur.* In Legibus Wisigothorum *lib. VII. tit.* 2. *l.* 16. ista: *Fur nocturnus captus in furto dum res furtivas secum portare conatur, si fuerit occisus, mors ejus nullo modo vindicetur.* Voluit Deus, & ejusmodi Legum conditores, ut pro quiescentibus lex excubaret.

* * *

Subjiciemus decretum ordinis Professorum Juris in Academia Bituricensi, quod supra significabamus. Id quod volebamus, inde facile constat. Caeterùm majores nostri, qui in Academiis quibusdam Germanicis unum Decretales, duos Professores Digesta, unum Codicem repetitae praelectionis, unum item Institutiones explicare voluerunt, utique meliorem ordinem constituerunt, & aeque brevi temporis spatio obtinere se posse scopum, opera eorum Professorum, putarunt.

De,

Decretum Ordinis Juris Professorum apud Bituriges de ordine, via & ratione interpretandi Juris.

Pridie Non. April. anno à Christo MDXLVIII. Eguinar. Baro, Steph. Stratius, Jo. Rabyrius, Andr. Levescatius, & Franc Balduinus de ordine, via & ratione interpretandi Juris ità decreverunt. Cùm recte atque ordine, eque Rep. Senatus Parisiorum. Justiniani Legumlatoris de eadem re secutus praescriptum censuerit, ut Aureliae doctorum primus magnificentius ac splendidius aliquanto quam caeteri, jus interpretaretur, omnes verò distinctè atque explicatè leges ipsas maximè, rejectis nugis, juventuti traderent. Atque ut institutiones Juris Civilis quotannis à principio ad extremum per unum ex Doctoribus, qui intra numerum esset, incipientibus levi ac simplici via exponerentur: Placere, ut Biturigibus primus Doctorum Juris Civilis Baro eo anno post enodatas Institutiones, septem partium Digestorum duas, τὰ πρῶτα, *& de Judiciis explicaret. Stratius secundus totidem de rebus & de pignoribus, tertius Balduinus item duas de testamentis & de bonorum possessionibus. Quartus ultimam partem de verborum obligationibus & Codicem Justinianeum. Sed ita ut nobiliores ob rerum aut verborum difficultatem tractatus bona fide explanarent: Caeteros ad fontes ipsos, id est, leges, S. C. plebiscita, edicta, decreta principum & ad rubricas breviter revocarent. Secundo anno ex ordine partes sequentes Juris sibi ea-*

dem

dem ratione interpretandas Singuli deinceps sumerent; nimirum Baro, qui primam & secundam partem eo anno tradiderit, tertiam & quartam sequenti anno susciperet. Stratius, qui has jam exposuerit, quintam & sextam sortiretur, Balduinus his expositis septimam Digestorum & Codicem Justiniani adgrederetur. Et qui has explicaverit, Institutiones, τὰ πρῶτα & de Judiciis acciperet: Ita fore, ut adolescentes, qui ex diversis Europae regionibus, studiorum gratia, in Biturigum Academiam venirent, quotannis sortirentur doctorum unum, qui mense Aprili Institutiones occiperet, & intra quadriennium, a Justiniano hisce studiis praestitutum, omnia Juris Civilis corpora evolveret, quo interim spatio, si caeteros quoque audire vellent, quater sibi expositum Jus Civile domum referrent, aut si per facultates, aut alioquin, tantum temporis tribuere his studiis vel non liceret, vel non placeret, quo anno in Gymnasium venirent, eodem totius Juris interpretationem semel quidem certè exciperent: Rem tot saeculis non rei vitio, sed interpretum culpa, omninò inauditam. Item censuerunt, ut Rabyrius, Levescatius & caeteri Juris Pontificum interpretes eundem ordinem, eandemque rationem in eo jure quotannis explicando per omnia sequerentur, utque ex omni Professorum numero duo, qui non docti modo, sed & experientes essent, feriis vindemialibus nobilissimam Juris Particulam de Beneficiis (quae Feuda appellant) volentibus l atinè & significanter extricarent. Caeteri Novellas Justiniani Constitutiones, reliquo juri aliquid derogantes, cum locis proximis ejus atque conjunctis diligenter contenderent, atque compararent. His ita quotannis per exquisitos ex omni Europa Magistros juventuti exhibitis, procul dubio innumeros verè Juris & aequitatis Consultos ad Remp. gerendam ex ea scho-

la

la exituros, si modo neque Auditorum erga Doctores officium aut potiùs pietas, neque in audiendo attentio & quotidiana assiduitas, neque denique Magistratuum in conservandis utrisque ab injuria & periculo, fides & authoritas deficerent. Datum Biturigibus Anno MDXLVIII.

BERN. HENR. REINOLDI

EXERCITATIO VI.

DE

SEQUUTAE MALAE FIDEI ADVERSUS PUBLICIANAM EXCEPTIONE.

Contenditur hoc ſcripto, ea exceptione hunc, qui Publicianam movet, non repelli.

§. I.

Quaeſtio illa, an Publicianam inſtituens actionem eo ipſo tempore, quo litem movet, etiam debeat eſſe in bona fide? vetuſta eſt. Accurſius enim ad *l.* 7. §. *ult. D. de Publiciana in rem actione* & quidem ad vocem *tunc* notat, *ſcilicet cùm experitur ſecundum quosdam. arg.* §. 3. *l.* 11. *eod. quod reproba, quia ſcientia poſt traditionem non obſtat.* §. 14. *l.* 7. *eod. Dic ergo TUNC ſcilicet cum venditur, & ſic duobus temporibus debet habere bonam fidem, ut modo diximus ad d.* §. 14.

14. Dixerat autem, eam malam fidem Publicianam impedire, quae adfuerit tempore emtionis & traditionis. Ad *l.* 11. §. 3. *D. eod. tit.* ejusdem dissensus mentionem facit.

§. II.

Itum postea videtur in sententiam Accursii, quod attinet ad Jus Civile; Multis quoque negantibus, Jus Canonicum quidquam hîc mutare, quod tamen aliqui adserebant. In illis Baldus nomen quoque profitetur suum, in his Bartolus, & alii. Licebit nobis in isto sententiarum divortio ingenuè, ac ea, qua par est, modestia, etiam nostram proferre opinionem, ac, cui parti accedendum videatur, ostendere. De jure autem Civili prius dispiciendum est, an hoc Publiciana agentem repellat ob malam fidem, in qua is est litis motae tempore? Putamus id negandum esse: Quando Ulpianus diserte tradidit *l.* 7. §. 16. *D. de Publ. in rem act.* ut Publiciana competat, haec tantum debere concurrere, ut & bona fide actor emerit, & ei res emta eo nomine sit tradita. Ita est, si res sit emta, nam aliàs sufficit, in bona fide actorem fuisse traditionis tempore. *l.* 15. §. *ult. l.* 48. *D. de usurpat. l.* 2. *D. pro emtore.* Diversitatis rationem ostendunt ipsae leges citatae, eaque magis placet, quam quae ab Antonio Fabro in *Rationalibus ad* §. 14. *l.* 7. *D. de Publ. in rem act.* adfertur. In eo, quod ab Ulpiano traditum diximus, adquievit Accursius, & Jacobus Cujacius, ille locis ante indicatis, hic ad *l.* 4. §. 15. *D. de usurp.*

§. III.

§. III.

Joannes Voetius V. Cl. *in Comment. ad D. de Publ. in rem act.* adsentitur Accursio & Cujacio, ac urget insuper id, quod traditur in §. 14. *l.* 7. *D. de Publiciana in rem actione*, ubi haec exstant verba: *Publiciana tempus emtionis continet, & ideo neque quod ante emtionem* (addit Voetius: Traditione consummatam *arg. l. pen. D. de usurp.*) *neque quod postea dolo malo factum est, in hac actione deduci, Pomponio videtur.* Crediderat Accursius (quemadmodum Antonius Faber conjicit) illis verbis significari, malam fidem venditoris quae emtionem praecessit, & malam fidem emtoris, quae emtionem traditione consummatam fuit sequuta, non impedire Publicianam. Inque hac sententia videtur fuisse Voetius. Antonius Faber autem eam non admittit, putans *in d.* §. 14. de mala fide non agi, & frivolum esse, si per dolum malum, qui emtionem praecesserit, intelligi velit venditoris malam fidem, satis enim notum esse, hanc emtori haud nocere. In §. 14. non tradi, quo tempore bona fides spectetur, id enim demum fieri in §. §. 16. & 17. Verùm nexus inter §. 11. & sequentes satis justus est. Edixerat Praetor: *qui bona fide emit.* Ejus edicti verba deinde explicat Ulpianus, sensumque eorum tradit, nec adparet, quid in nexu desiderare potuerit Faber, maximè si ad interpretandi modum Jurisconsultis usitatum attendatur, nisi illum offenderit, quod in §. 14. per *dolum malum* Accursius intellexerit *malam fidem.* Verum jam §. 11. callidum venditoris consilium ejus malam fidem significaverat, nihil aliud autem est callidum consilium, quam dolus. In *l.* 6. *C. de praescript. longi tempo-*

ris venditio mala fide facta dicitur facta *fraude & dolo.* Briffonium de *Verborum fignificatione* voce *Bona fides* defcribere non placet.

§. IV.

Joannes Schilterus *ad D. Exerc. XVI.* §. 70. & *fequentibus* Accurfianae contrariam tueri conatur fententiam, exiftimans, tribus temporibus bonam fidem defiderari, emtionis nempe, traditionis, & motae litis. Verba Juliani in *l.* 7. §. *ult. D. de Publ. in rem act. Nec quisquam putet hoc nos exiftimare, fufficere initio traditionis ignoraffe rem alienam, uti quis poffit Publiciana experiri, fed oportere ET TUNC bona fide emtorem effe*, ita intelligit, ut illud ET TUNC ad tempus, quo quis experitur, referatur. Antonius Faber iftud TUNC accipit de tempore, quo res traditur. Excipit Schilterus, ita tautologiam Juliano adfcribi. Non excufabimus Fabrum, quamquam exempla ejusmodi tautologiae occurrunt in *l.* 1. §. 7. *D. de Aedilitio Edicto*, *l.* 5. §. 1. *D. de jure deliberandi*, *l.* 9. *D. de rebus dubiis*, quae obfervavit V. Cl. Gerardus Noodt 3. *Prob.* 10. Nobis enim Accurfius placet, qui verbis ET TUNC tempus venditionis exiftimat fignificari, uti fupra videbamus.

§. V.

Schilterus non attendit ad diffidia Sabinianorum & Proculianorum. Hi putabant, fufficere, fi bona fides in emtione adeffet tempore contractus, in ftipulationibus verò tempore traditionis. Illi in emtione & contractus & traditionis tempus

pus spectandum esse censebant. Monuit hoc Vir summus, Jacobus Cujacius, ad *l.* 10. *D. de usurp.* quae lex nihil aliud dicit, quam quod Julianus in *l.* 7. §. *ult. D. de Publ. in rem act.* de temporibus spectandis retulit. Accursius ad *d. l.* 10. verbo *emtionis* notat: scilicet *tantum*, & deinde ad voces *traditionis initium*: subaudi *etiam*, ad verbum *spectandum* autem: *hoc est dicere, requiritur, ut quis habeat bonam fidem tempore emtionis & traditionis.* Nihil verius ea parte Accursio, qui & ideò Cujacio meritò laudatur, ità enim Ulpiani brevitas erat explicanda. De tempore emtionis nulla erat quaestio, nam eo Proculiani bonam fidem exigebant. Ut Bachovius ad Treutler. *vol.* 2. *disp.* 22. *th.* 6. *lit. A. B.* frustra dicat, Accursium vix sibi satisfacere. Dissensionis istius vestigium Cujacius quoque occurrere putat in *l.* 7. §. 4. *D. pro emtore.* Sed malumus in *d.* §. 4. cum Accursio, Haloandro, Dionysio Gothofredo, & Bachovio l. c. legere: *nec dissimilis.* Apparet Julianum in *d. l.* 7. §. *ult. D. de Publ. in rem act.* cujus etiam est *lex* 7. *D. pro emtore*, omninò id velle, non debere autumare quemquam, se tantum bonam fidem tempore traditionis in eo desiderare, qui experiri Publiciana velit, sed cum Cassio & Sabino, sese utroque & emtionis & traditionis tempore bonam fidem requirere. Julianum Sabini & Cassii sectam fuisse secutum, constat. Ulpianum sententiis Juliani solere uti, itidem notùm est. Unde etiam, quae §. 16. *l.* 7. *de Publ. in rem. act.* dixerat, deinceps auctoritate ejusdem Juliani confirmat; ità enim volunt Digesta Florentina, quamvis à §. 17. alii *legem* 9. incipiant. Non obest ergo nobis Julianus.

§. VI.

At objiciebant nonnulli, jam Accursii, ut ex ejus verbis initio recitatis patet, tempore *legis* 11. §. 3. *D. de Publ. in rem act.* ubi haec sunt Ulpiani verba: *Interdum tamen licet furtiva mater distracta non sit, sed donata ignoranti mihi, & apud me conceperit & pepererit, competit mihi in partu Publiciana, ut Julianus ait, si modo EO TEMPORE, QUO EXPERIAR, furtivam matrem ignorem.* (*) Schilterus verbis illis *eo tempore, quo experiar*, totum negotium esse confectum putat, neque enim illis esse quidquam clarius posse, *Graecos quoque legere:* ἐὰν ἐν τῷ κινεῖν ἀγνοῶ τὴν μητέρα κλοπιμαῖαν, *si tunc, cum moveo actionem, ignoro matrem esse furtivam.* Notarat idem jam Dionysius Gothofredus. Cujacius ad *l.* 4. §. 15. *D. de usurp.* conjecit legendum esse non: *quo experiar*, sed: *quo & pariat.* Regerit Schilterus, optimè Leunclavium ad *Eclogam Basil. num. XIII. p.* 87. adnotasse, *eam emendationem ab aliis non admitti, cum argumentis aliis, tum l.* 4. *D. pro suo, & momentum aliquod horum sententiae adferri, quod & jam tum Graeci QUO EXPERIAR legerint.* Quod ad *legem* 4. *D. pro suo* attinet, respondit Bachovius ad Treutler. *d. vol.* 2. *disp.* 22. *th.* 3. *lit. A. & B.* ex sententia Pomponii usucapionem partus ancillae furtivae non procedere, si possessor intra statutum tempus sciat, ancillam furtivam

(*) Quae in hoc §pho, ac duobus sequentibus, de partus ex ancilla furtiva editi, usucapione dicuntur, ea uberrime exposuit Franc. de Amaya *Observat. Juris lib. III. cap. I. p.* 262. *sq. edit. Genev. a.* 1633.

tivam esse, & cum possit, dominum certiorem non faciat, haud ideò, quod bona fides deficiat, sed quod non perseveret titulus. Non enim pro suo tum amplius possidere ipsam, sed clam. Nobis magis placet, Pomponii sententiam planè singularem esse, nec receptam, quod tot alia loca indicant, ut *l.* 4. §. 18. *D. de usurp. l.* 33. *D. eod. l.* 48. *D. de furtis*, *l.* 3. *C. de usucap. pro emtore.* Joannes Voetius ad *D. de usurp.* §. 15. id etiam animadvertit; scribit enim Trebatium (Cujacius, ut videtur, rectiùs legit Neratium, cujus *in l.* 3. *D. pro suo* etiam mentiò fit,) jus commune maluisse sequi.

§. VII.

Destituit quoque Pomponium ratio; si enim partus apud bonae fidei emtorem conceptus & natus sit, non cecidit is in vitium furti, adeoque nihil obstat, quominus usucapi queat, etsi, postquam editus est, emtor rescìscat, matrem furtivam esse: Editus partus non amplius est mulieris portio vel viscerum, pro qua foetus nondum editus ab Jurisconsultis, Stoicae quippe disciplinae (de qua Plutarchus *de placitis philosophorum lib.* 5. *cap.* 15.) addictis, habetur. *l.* 1. §. 1. *D. de insp. ventre*, *l* 9. §. 1. *D. ad L. Falcid.* Hunc ergo, dum, cùm editur, matrem ejus furtivam esse ignorat, emtor bona fide nanciscitur, proque suo usucapit, nec mala fides superveniens usucapionem partus interrumpit, *d. l.* 4. §. 18. *D. de usurp.* Contra si ancilla apud furem, vel heredem ejus, conceperit, etsi apud bonae fidei emtorem pariat, partus, tamquam portio viscerum maternorum, in vitium furti

cecidit, nec usucapi potest, *l.* 26. *D. de statu hominum*, *l.* 4. §. 15. *D. de usurp.* Quae cum sint perspicua, & tot legibus tradita, apparet utique, Pomponii opinionem planè singularem esse, & ut detur, fuisse non nihil dissensionis inter Jurisconsultos, quod ad partum ancillae furtivae attinet, nullus tamen occurrit, qui eam Pomponii sententiam aut ante eum defenderit, aut fuerit amplexus postea, utcunque Marcellum, Cervidium Scaevolam, Papinianum, in *l.* 10. §. 1. *l.* 44. §. 2. *D. de usurp.* intelligas. Qua de re egit Cujacius 15. *obs.* 20. Hotmanus 7. *obs.* 18. & Bachovius ad Treutler. *vol.* 2. *disp.* 22. *th.* 3. *lit. A. & B.* Pomponius ergo male negavit usucapionem partus concepti & nati apud emtorem bonae fidei, si deinde supervenerit mala fides. Nec satis causae erat, cur is à Leunclavio & Schiltero ad stabiliendam *paragraphi* 3. *legis* 11. *D. de Publ. in rem act.* quae vulgo circumfertur, lectionem, adduceretur. Imò non sequebatur, si ex sententia Pomponii non procedat ejusmodi partus usucapio ob supervenientem malam fidem, ergo nec ejus nomine Publicianam dari. Haec enim etiam datur, ubi usucapio impleri non potest. Quod Graeci ἐν τῷ κινεῖν legant, id Leunclavium movit, ut emendationem Cujacii respueret, tantus illius erat amor in istos libros Graecos. Sed hi nihil aliud ostendunt, quam mendam vetustam esse, mendam non esse, haud evincunt; sunt enim loci multi, in quibus Graeci non minus, quàm librarii Latini, errarunt, quod heic latius ostendi nihil attinet.

§. VIII.

§. VIII.

Ludovicus Charondas, ut ut lectionem vulgatam & Florentinam defendat, & clarissimis textibus in *l.* 11. §. 4. *D. de Publ. in rem act. l.* 33. *D. de usurp.* contrarium, adeoque frivolum, discrimen inter donatarium & emtorem comminiscatur, ac in illo tempore propositae actionis quoque bonam fidem desideret, in hoc autem non item, sed tantum emtionis & traditionis tempore, fatetur in uno manuscripto Codice sese legisse, non QUO EXPERIAR, sed QUO PARIAT. Dionysius etiam Gothofredus notavit, alios sic legere. Non est autem inter eruditos obscurum, etiam unius Codicis manuscripti ope saepe veram genuinamque lectionem fuisse restitutam, nec ignorant Jurisconsulti, idem in Juris Romani libris evenisse. Lectionem QUO PARIAT seu QUO ET PARIAT autem necessario flagitat, qui ab Ulpiano allegatur, Julianus. Quicquid Ulpianus *d. l.* 11. §. 3. & 4. *D. de Publ. in rem act.* ex Juliano refert, id hic Jurisconsultus libro XLIV. Digestorum, unde citata *lex* 33. *D. de Usurp.* transscripta est, tradidit. Julianus autem ibi de tempore actionis institutae nec verbum quidem habet, ait tantum: *Si apud eum conceptus & editus eo tempore fuerit, quo furtivam esse matrem ejus ignorem.* Certe Ulpianus non poterat aliter scribere, quam Julianus, quem diserte adducit, scripsit. Ait Schilterus, Ulpianum limitationem istam: *Si modo eo tempore, quo experiar, furtivam matrem ignorem*, vel ex Juliano, vel per se, potuisse addere. Verùm ex Juliano non potuit. Is enim eam non retulit, conferantur omnia loca Juliani ex Libro XLIV. Di-

gestorum. *Lex* 33. *D. de usurp.* non absolvitur ea sola regula, de qua Schilterus ait, lex ea in plures sectiones abit, ut & *lex* 7. *D. pro emtore*, quae est ex eodem libro. Nusquam de limitatione illa quicquam. Ulpianus ipse non potuit limitationem ejusmodi addere, tum enim sibi ipse disserte contradixisset *L.* 48. §. 5. *D. de furtis*. Annon satius fuerit agnoscere mendam librariorum in *l.* 11. §. 3. *D. de Publ. in rem act.* quam insignem Jurisconsultum secum ipso committere? Maximè quum Charondae codex manuscriptus genuinam lectionem praeferat? Satisfactum puto Schiltero, mendosa scriptura quum nititur, & cum Cujacio frustra certat, qui, quum *ad L.* 4. §. 15. *de usurpat.* allegasset *L. eum qui* §. *pen.* & §. *ult. D. eod. tit.* Schilterus existimavit, eum adducere Legem *Eum qui D. de Usurp.* quum tamen Cujacius paulo ante titulum de *Publiciana in rem actione* citasset & ita non Legem 23. *de usurp.* sed *L. eum qui D. de Publ. in rem act.* deinceps intelligeret. Ita Schilterus cum larva luctatus est. Nescivit hic in veteri Corpore glossato in §. 2. *l.* 7. (uti nunc legimus) *D. de Publ. in rem act.* constitutam fuisse legem 8. Accursius notavit aliàs ibi incipere legem, aliàs paragraphum: Interea tamen Legem *eum qui* in glossis citavit. Eum morem retinuit Cujacius.

§. IX.

Sequitur, ut de alio argumento dispiciatur, quod contra Accursii sententiam adferri quoque solet. Est autem hoc: Quibus casibus usucapio procedit, iis & Publiciana datur *l.* 11. §. 4. *D. de Publ. in rem act.* At is, qui rem bona fide nactus

nactus est, deinde autem amissa possessione cognovit rem esse alienam, rei tamen possessionem recuperat, non usucapit. *L.* 15. §. 2. *D. de usurp.* ergo nec Publicianâ experitur. Monuimus jam, Publicianam quoque dari, ubi non possit impleri usucapio. Docet id Paulus modo citato loco, quando possessionem & amissam, & recuperatam, proponit, non enim recuperari potuit, nisi institutâ Publicianâ, aut per interdictum. Propria privatorum auctoritas hinc exulat *l.* 176. *D. de Regulis Juris.* *l.* 13. *D. quod metus causa*, *l.* 7. *D. ad L. Jul. de vi privata*, *l.* 7. *C. unde Vi*, §. *penult.* *Inst. de vi bonor. raptor.* Ante Paulum idem tradidit Julianus *l.* 7. §. 4. *D. pro emtore.* Ubi quamvis Accursius rectè legat *nec dissimilis*, quod supra dicebamus, errat tamen, quando per emtorem intelligit venditorem. Significatur enim is, cui redhibitus est homo, & tota res patet ex *l.* 19. *D. de usurp.* *l.* 13. §. 3. *D. de acq. poss.* *l.* 6. §. 1. *D. de divers. temp. praescript.* quos textus ipse Accursius adduxit.

§. X.

Dici potest, qui Publicianam movere queat is, qui rem quidem bona fide nactus est, deinde autem eam amisit, cognovitque, alienam esse? An dabitur ei actio ex suo facto mala cum fide conjuncto? Negabitur id fieri posse, nam neque ei, qui aedes bona fide emit & traditas accepit, actionem ex Praetoris Edicto de damno infecto dari, si eo tempore, quo illam instituit, cognorit, istas aedes alienas esse. Ulpianus *l.* 13. §. 9. *D. de damno infecto* refert, Marcellum dixisse:

se: *Ei qui bona fide à non domino emit, damni infecti stipulationem non competere.* Qui locus is torserit interpretes, ex Accursii notis apparet. Scribit enim ad verba *non competere: De rigore Juris, sed de aequitate sic, secundùm quosdam. Alii dicunt: Nullo modo. Tu dic secundùm Joannem, non dari adversus dominum, utpote cùm causam à domino non habeat, & ideo contra eum non defenditur sed contra alios sic.* Bartolus distinguebat: An exceptio *nisi aedes alienae sint, quas possides*, probari in continenti posset, an non. Priori casu putabat possessori stipulationem damni infecti non competere. Zasius ad *L.* 11. *D. de damno infecto, n.* 7. eam distinctionem probat. Zoesius Joannis sententiam sequitur, ut & Struvius *Ex.* 39. *th.* 15. Nobis notandum videtur, Marcellum generaliter dicere, bonae fidei possessori stipulationem damni infecti haud competere, non tum demum non competere, si cùm ex edicto Praetoris agit, cognovit, aedes, quas possidet, esse alienas. Dicit tantùm possessor, se illas aedes emisse a Titio, traditasque accepisse bona fide. Illis damnum imminere ab aedibus Sempronii, quae ruinam minentur, petere ergo juxta Edictum de damno infecto. Negat Marcellus audiendum. Durè satis, cum bona fides tantundem praestet possidenti, quantum veritas, seu verum dominium, *l.* 136. *D. de Regulis Juris*, ubi consulendus Jacobus Gothofredus. Hinc Marcellum nonnulli de rigore, ut Accursius refert, intellexere, ipseque Zasius eum acribodicaeum ad *cit. l.* 11. *D. de damno infecto* appellat. Ulpianus inde in modo adducta *lege* 11. à Marcello recedere videtur. Ait Ulpianus: *Quae species est in contrario latere apud Marcellum agitata: An creditori pignoratitio*

ratitio damni infecti caveri debeat? Et ait Marcellus, inutiliter ei caveri: Idemque etiam de eo cavendum, qui à non domino emit. Nam nec in hujus persona committi stipulationem. Aequissimum tamen puto, huic prospiciendum (id est, creditori) per stipulationem. Ità vulgo legitur. At inquis, ità Ulpianus disertè de creditore pignoratitio loquitur, non de eo, qui à non domino bona fide emit. Nos illud *huic prospiciendum* de eo arbitramur exaudiendum, de quo proximè Ulpiano fuerat sermo, nempe de bonae fidei emtore. Verba: *id est creditori* primùm nimis longè rejiciuntur à pronomine *huic*, deinde in editione vulgata & Haloandrina ea cancellis sunt inclusa, tertiò in editione Corporis Juris glossati, quae Lugduni Galliae anno MDC. lucem vidit, ad oram disertè adnotatum est, in quibusdam libris ea verba, cancellis inclusa, deesse. Studiosus aliquis ista margini adscripserat, ut eo modo evitaretur pugna, quae aliàs inter *d. l.* 11. *&* *l.* 13. §. 9. *D. de damno infecto* videbatur intercedere. Dubitamus, an quis plura argumenta desiderare jure queat, quibus ostendatur, verba illa: *Id est creditori* esse spuria, & an sat causae habuerit Reinhardus Bachovius, cur *de Pignoribus L.* 3. *C.* 7. in Antonium Fabrum, qui 2. *Conjectur.* 17. verba illa: *id est creditori* ut & *per stipulationem* esse interpretis inèpti, non autem Ulpiani, putarat, adeò inveheretur. Posteriora verba tolerari possunt, sed quum priora à quibusdam libris absint, Faber probabilem utique causam habuit, cur ea expungenda conjiceret. Nos Fabri conjecturas non ubique probamus; At ubi eum fides manuscriptorum juvat, & juris ratio, quidni eas admitteremus? Bachovius sibi nimium indulsit,

quando

quando Fabrum exagitat, generoſo animo illius ambitionem deſpicientem, nec reponentem quidquam. Experiundo diſcimus, ſaepius rejici à non nullis Fabri emendationes, quae tamen ſunt optimae. In *L.* 1. §. 6. *D. de ſuperficiebus* (ut id exemplum adferre liceat) Antonius Faber *dec.* 64. *err.* 4. putabat legendum eſſe: *Quia autem etiam in rem actio de ſuperficie dabitur, pignori quoque ſuperficiem dari, & quaſi uſumfructum ſive uſum quendam ejus eſſe, & conſtitui poſſe per utiles actiones, credendum eſt. Pro pignori ſuperficiem dari* vulgo legitur: *Petitori quoque in ſuperficiem dari.* Scio, quî hoc explicare conatus fuerit Joannes Strauchius apud Schilterum *Ex.* 47. §. 62. *ad* §. 6. Sed nimis manifeſtum eſt, ex *l.* 16. §. 2. *D. de pignor. act.* & *l.* 1. *D. quibus modis uſusfr. vel uſus amitt.* feliciſſimam eſſe emendationem Fabri. Nos ad id, quod agimus, revertamur. Si Ulpianum in fine *legis* 11. *D. de damno infecto* de bonae fidei emtore intelligas, apertè ſibi contradicet: In *l.* 13. §. 9. Marcelli ſententiam tantùm refert, ſuam autem in *l.* 11. exponit. Monuit hoc Faber, & Collegium Argentoratenſe *D. de damno inf. th.* 7. *n.* 15. Quod adducit Joannes Brunnemannus, celeberrimi vir nominis, *ad l.* 13. *D. de damno inf.* Non eſt autem novum, Ulpianum, aliumque Juriſconſultum, aliquo loco referre alterius ſententiam, à qua tamen alio loco recedat. Exemplum eſt in *l.* 10. §. *ult. D. de uſurp.* & *l.* 48. §. 4. *de furtis.* Monuit illic Cujacius, Hotmanus 7. *obſ.* 19. ipſeque Faber 2. *conject.* 8. & 17. Maneat ergo, ex Ulpiani ſententia etiam bonae fidei poſſeſſori dari actionem ex Edicto de damno infecto, & aequitatem atque uſum Marcelli ἀκρίβειαν repudiaſſe.

§. XI.

§. XI.

At sequatur aliud argumentum contra Accursium. Dici potest, bonae fidei emtori, qui tempore propositae actionis rem esse alienam novit, eodem modo actionem Publicianam negandam, quo eum, qui cum rem nactus esset bona fide & justa ex causa, deinde verò rescivit alienam esse, fructus acquirere, ex Pomponio Paulus negat *l.* 48. §. 1. *D. de acq. rer. dom.* quamvis ille rem usucapiat. *Hoc enim ad jus id est, usucapionem, illud ad FACTUM pertinere, ut quis bona vel mala fide possideat.* Uti perceptio fructuum ità & FACTUM institutionis actionis bonam fidem desiderat. Ità contenditur; sed modo jam vidimus, utique ei, qui rem justa ex causa bonaque fide accepit, deinde autem ejus possessionem amisit, quamvis postea cognorit alienam esse, actionem dari. Eundem Paulum id indicare in *d. l.* 15. §. 2. *D. de usurp.* & Julianum in *d. l.* 7. §. 4. *D. pro Emtore*: quod ei interdictum detur, quodque per id recuperare possessionem fundi queat, id Julianus disertis dicit verbis. At postulatio interdicti utique factum est, imò & mala cum fide conjunctum, cum jam sciat, fundum alienum esse is, qui interdictum flagitat. Si Praetor ei interdictum dedit, etiam actionem dedit, *l.* 1. §. 4. *D. uti possidetis*, *l.* 21. *D. quod vi aut clam.* Notum enim est, Praetorem interdictum esse exsecutum aut missione in possessionem, aut militari manu, si res dubio carere videretur, aut actionem & judicium ex causa interdicti dedisse, si quid scrupuli vel difficultatis subesse existimaretur. Docent id jam citatae leges, & *l.* 3. *D. ne vis fiat ei. l.* 3. §. 6. *D. uti possidetis*, *l.* 1. §. 13. *D. de vi & vi arm.*

arm. l. 3. §. 5. *D. ad exhibendum.* Ita erat Jure Digeſtorum. Jure Codicis ſtatim actio proponenda erat non poſtulato ante interdicto *l. ult. C. de interdictis.* Porrò ſi fur, ſi praedo cui rem commodarit, vel apud quem depoſuerit, is rectè inſtituit actionem commodati, *l.* 16. *D. Commodati:* Vel depoſiti; ſufficit enim dominum non concurrere, *l.* 31. *D. Depoſiti.* At ſanè, qui rem bona fide emit, & traditam accepit, melioris eſſe conditionis debet, quàm fur, ac praedo. Imo nec praedonem dicimus eum, qui pretium numeravit, quamvis ſciens alienam hereditatem emerit, *l.* 13. §. 8. *D. de hereditatis petitione*, *l.* 126. *D. de Reg. Jur.* Sufficit, quod is, qui Publiciana convenitur, aut nullo aut infirmiori jure poſſideat. Finge, Titium mihi equum vendidiſſe, in hereditate Patris, cui is, ignorante filio, commodatus erat, repertum. Me ſolviſſe pretium, equum mihi traditum, hunc, dum in paſcuis alitur, cum equis Mevii in hujus conceſſiſſe ſtabulum, me adverſus Mevium Publicianam inſtituere, an juſtum fuerit, ut hic me, qui emi, pretium ſolvi, traditum bona fide accepi, repellat exceptione: Niſi is equus alienus ſit, tuque jam audieris, eum patri Titii commodatum tantum fuiſſe? Apparet Mevium nullo jure niti, ſufficere, dominum non concurrere, eique fini Publicianam comparatam non quidem, ut res domino auferatur, (id enim non finit aequitas, nec exceptio: Si ea res poſſeſſoris non ſit) ſed tamen, ut is, qui bona fide *emit poſſeſſionemque* ejus ex ea cauſa *nactus eſt*, potius rem habeat, quam is, qui aut nullo aut infirmiori jure nititur, *l. ult. D. de Publ. in rem act.* A facto ergo perceptionis fructuum, de quo eſt in *d. l.* 48. §. 1. *D.*

D. de acquir. rer. dom. non videtur commode satis argumentum duci ad factum institutionis Publicianae in rem actionis. In acquisitione fructuum singula momenta spectantur, *l.* 23. §. 1. *D. de acquir. rer. dom.* quod Bachovius ad *Treutl. vol.* 1. *disp.* 15. *th.* 12. *lit. D.* latius exsequitur. At ut Publiciana agere quis possit, bonam fidem, ut supra diximus, in emtione tempore contractus & traditionis, in stipulationibus tempore traditionis tantùm, desiderant leges, perinde ut in usucapione ipsum tantum initium spectatur, utpote quam superveniens mala fides non impedit, *l.* 11. §. 4. *D. de Publ. in rem act. l.* 48. §. 1. *D. de acq. rer. dom.* Hac enim parte inter usucapionem & Publicianam discrimen non apparet, & licet colligere, ubi usucapio procedit, ibi & Publicianam dari, non autem contra, quotiens Publiciana datur, totiens & usucapionem procedere, ut supra diximus ex *l.* 15. §. 2. *D. de usurp. & l.* 7. §. 14. *D. pro emtore.* Addatur *l.* 12. §. 2. *&* 3. *D. de Publ. in rem act.* & Joannes Faber ad §. 4. *I. de action. n.* 8.

§. XII.

Facilius tamen usucapionem procedere, quam Publicianam dari, videtur ostendere Paulus in *l.* 2. §. 16. *D. pro emtore.* Verùm si ad Pauli verba accuratius attendatur, secus sese res habet. Sensus Pauli hic est: SI A FURIOSO, QUEM PUTEM SANAE MENTIS, EMERO, CONSTITIT (Accursius legit: *Constitutum est, in l.* 13. §. 1. *D. de usurp.* idem Paulus, cujus est lex 2. *D. pro emtore*, scribit: *responsum est*, puto à Principibus rescriptum esse) USUCAPERE U-

TILI-

TILITATIS CAUSA ME POSSE, QUAMVIS (Si strictum jus, si regulas Juris spectes, quibus furiosus nullum negotium gerere potest *l.* 1. §. 12. *D. de obl. & act. l.* 70. §. 5. *D. de Fidejussor.*) NULLA ESSET EMTIO, ET IDEO NEQUE DE EVICTIONE ACTIO NASCERETUR MIHI, NEC PUBLICIANA COMPETERET, NEC ACCESSIO POSSESSIONIS. Indicat Paulus, cum responsum sit, hoc casu usucapere me posse, etiam Publicianam mihi dari, quod & Marcellus tradit *l.* 7. §. 2. *D. de Publ. in rem act.* ubi ait, *eum qui à furioso, ignorans eum furere, emit, posse usucapere, ergo & Publicianam habiturum.* Ideò inquit Publicianam ei dari, quia usucapere queat. Addatur *l.* 7. §. *ult. D. de Publ. in rem act.* & ibi Accursii *nota lit. O.* Pauli locutio in *l.* 2. §. 16. *D. pro emtore*, tantùm obscurior erat, sed ei non insolita: Simili enim utitur in *l.* 20. §. 2. *D. de servitutibus praedior. urb.* gratiasque debemus Viro clarissimo, Gerardo Noodtio, qui *de Usufructu lib.* 2. *cap.* 11. utrumque locum egregiè explicuit, memoria tantum lapsus, quando textum in *l.* 2. §. 16. *D. pro emtore* Ulpiani esse putavit, cùm sit Pauli, & eò clariùs alter locus alterum illustret. Noodtius primus est, qui *d. l.* 2. §. 16. *D. pro emtore* à tenebris liberavit, & varias istas emendationes, quae eidem in Corpore glossato, quod Lugduni Galliae anno MDC editum est, adlitae sunt, dissipavit. Liquet jam, pro emtore usucapere, eum qui à furioso, ignorans eum furere, emit, ut & eum, qui emit à pupillo, quem putabat puberem. *d. l.* 2. §. 15. *D. pro emtore.* Neque enim lex illa 2. perperam sub titulo *pro emtore* collocata est: Contrarium enim paragraphorum series ostendit.

§. XIII.

§. XIII.

Schilterus frustra est, quando argumentum ab usucapione ad Publicianam negat rem conficere, quum totiens id tradant Jurisconsulti, quemadmodum vidimus. Sui interim oblitus fuit Schilterus, quum in *l.* 48. §. 1. *D. de acq. rer. dom.* ait tradi regulam *posse fieri, ut etiam, qui non est bonae fidei possessor, usucapiat.* Loquitur Schilterus de usucapione ipsius rei, quum tamen Paulus ex Pomponio non dicat, eum qui fundum mala fide nactus sit, hunc usucapere, sed fieri posse, ut quis fundum usucapiat, & tamen fructus non faciat suos. Nollem tale quid Schiltero, Viro adeò celebri, excidisse.

§. XIV.

Tandem idem Vir clarissimus eò descendit, ut Accursianam sententiam dicat non esse improbandam, modo ea cum grano salis accipiatur, & secundùm declarationem Pomponii in *l.* 4. *D. pro suo*, intelligatur. *Quemadmodum enim*, inquit Schilterus, *superveniens scientia rei alienae non nocet usucapioni; Si possessor animum vero domino rem restituendi habeat, & in re furtiva dominum etiam certiorem faciat, si potest: Ità eadem scientia nec impedit Publicianam, si eundem possessor habet animum. Hoc enim modo fit, ut inter bonam fidem simpliciter & malam fidem detur medium, scientia rei alienae, quam quis vero domino repetenti paratus est restituere. Interea uti ab initio ex justa causa pro suo eam possedit, ita etiam deinceps, quoad quemlibet tertium, excepto domino, si intra statutum tempus eam repetit. Talis certè scientia participat de substantia bonae fidei per*

animum restituendi, atque interim contra tertium quemlibet vindicandi. Atque sic etiam affirmari potest proposita quaestio cum Accursio, quemadmodum eum communiter sequuntur, praeter antiquos & Cujacium, atque Antonium Fabrum etiam, Scheidwinus, Hahnius ad Wesenbecium, Brunnemannus, Struvius & Lauterbachius. Haec sunt verba Schilteri §. 75. *Ex.* 16. *ad Digesta*, quae lectoris cum venia, prolixiora quamvis, adscripsimus, ne quis putaret, nos ei viro quidquam adscribere, quod non dixit. Apparet ipsum Publicianam dare ei, qui rem bona fide & justa ex causa nactus est, deindeque possessionem ejus amisit, quamvis is postea cognoverit, rem esse alienam, tantum desiderare, ut habeat animum, rem vero domino repetenti restituendi. At parum attinere videtur, an eum animum habeat, an non habeat, quum vero domino rem vindicanti necessario eam restituere teneatur, quanquam stultus fuerit, si apud se statuat, nolle se restituere, quum sciat, se compelli eò posse. Medium illud, quod inter bonam & malam fidem interjecit, quodque de substantia bonae fidei participare dicit, commentitium admodum videtur. Pomponii sententiam de usucapione partus ancillae furtivae prorsus singularem esse diximus, nec probatam Jurisconsultis aliis: Fuerat ergo satius, statuere, Publicianam etiam dari, quamvis tempore propositae actionis sciat actor rem alienam esse, sufficere enim legitimum usucapionis initium. Caeterum varius error occurrit in adductis Schilteri verbis, male enim existimatur, supervenientem malam fidem usucapioni tum demum non nocere, si possessor animum habeat, rem vero domino restituendi. Malè generaliter ponitur, quod is, cui Publi-

Publiciana detur, ab initio possederit pro suo, quod Pomponius *l.* 4. *D. pro suo* de partu ancillae furtivae dixerat; malè adseritur, nisi dominus intra statutum tempus, per quod Pomponius *d. l.* 4. tempus usucapionis, ut patet, intelligit, rem repetat, eum qui possessionem amisit, deinde autem, sciens rem alienam esse, eandem recuperavit, usucapere posse. Posterior enim possessio vitio non caret, *l.* 15. §. 2. *D. de usurp. & l.* 7. §. 4. *D. pro emtore:* prior verò fuerat interrupta. Dominus certè non nisi longissimi temporis praescriptione à repetitione ejusmodi rei jure civili excluditur, cui fini utique Publicianam ei etiam esse utilem, qui, cùm ea experitur, novit rem esse alienam, monuit v. cl. Joannes Voetius *Commentar in tit. D. de Publ. in rem act.* §. 4. Nobis interea sufficit, ex jure civili ostendisse, quod possessor, nullo aut infirmiori jure qui nititur, illum Publiciana agentem repellere nequeat. Quae res eo liquidior sit oportet, quo clarius Accursii sententiam ipse Schilterus communem fatetur.

§. XV.

De Jure Canonico reliquum est ut videamus. Hoc continuam bonam fidem etiam in praescriptione longissimi temporis desiderare notum est. Constituit ità Alexander III. *cap.* 5. *X. de praescript.* & Innocent. III. *cap.* 17. 19. & *ult. eod. titulo.* Alexander Tertius sua constitutione impugnavit legem *C. Th. de actionibus certo tempore finiendis*, quae est *l.* 3. *C. Justinianei de praescript. XXX. vel XL. annorum*, & *Legem* 2. *C. Th. de longi temporis praescript.* cujus mentio fit *in l.* 2. *C. Justinianei*

nianei

nianei de praescript. XXX. vel XL. annorum. Hic enim legendum esse: *lex Constantiana* monuit Jacobus Gothofredus ad d. *l.* 2. *C. Th. de longi temp. praescr.* Injuriam Alexandro Pontifici intulit Hugo Grotius, quando *Flor. Spars.* ad *tit. C. de praescript. XXX. vel XL. ann.* ait, in *c.* 5. *X. de praescript.* male addi *vel quadragenali*, Grotium ea parte perperam secutus est Emanuel Gonzalez Tellez *ad citatum c.* 5. Janus à Costa eam injuriam ab Alexandro depulsum iri credidit, si diceret, illum non specialem aliquam Theodosii junioris constitutionem de quadragenaria praescriptione spectasse, sed Codicem Theodosianum, in quo citata *l.* 2. *C. de praescript. longi temporis* ejus praescriptionis fit mentio. Certum est, quae in Theodosiano Codice exstant leges, eas sub ejus nomine allegari solere ab istis hominibus, quamvis earum non sit auctor Theodosius. Conf. *c.* 35. 36. 37. *causs.* 11. *q.* 1. *c.* 13. *X. de judiciis.* Adductus Emanuel Tellez cum Joanne Savarone in d. *c.* 5. *X. de praescr.* pro *Ephesinus* male reponit *Eugenius.* Nam quum paullo ante tricennalis praescriptionis auctorem statuisset Theodosium juniorem, Hispanus ille non debebat adeò sui illicò esse immemor, ut de Eugenio cogitaret, quem constat anno 394. à Theodosio Magno profligatum, captum & à milite è medio esse sublatum. Tradit hoc Socrates *Hist. Eccl. lib.* 5. *c.* 24. & alii. Lex autem 1. *C. Th. de actionibus certo tempore finiendis* condita est anno 424. qui ergo Eugenius promulgare eam potuit, triginta ante annos capite truncatus? Egregium id, si diis placet, specimen est judicii & eruditionis hominis illius Hispani, quem vulgo tantopere laudant. Ad vocem *tricennali* idem maluit in furto deprehendi, quam

quam Jano à Costa id, quod ab eo profectum esse adparet, acceptum ferre. Pro *Ephesinus legislator* in antiqua decretali legebatur *Ephesinus enim legislator Originis patruus*, pro quo Janus à Costa reponit *Theodosius* vel *Theodosianus legislator Orientis partibus*. Dominicus *de praerogativa Allodiorum cap.* 5. §. 6. ei adscribit lectionem *Theodosianus enim legislator orientis partis*, pro qua ipse exprimit *Theodosius enim legislator orientis partibus*. Sed ego in *Commentario* Jani à Costa *ad cap. 5. X. de praescript.* eam, quam Dominicus Viro illi eximio imputat, lectionem haud reperio, & male ergo Dominicum secutus est Jacobus Gothofredus ad *L. 1. C. Th. de actionibus certo tempore finiendis*, qui etiam vix satisfacit, quando cum Cironio lectionem eam *Ephesinus enim legislator* defendit, caussatus, Theodosium Juniorem Ephesinum legislatorem dici, quod Ephesini Concilii oecumenici auctor fuerit & promotor, singularique amore prosequutus fuerit Ephesinam Ecclesiam sancti Joannis occasione. Mihi haec longe videntur petita, & legendum censeo *Theodosius enim legislator Orientis partibus*. Verum est, Codicem Theodosianum primum in Oriente fuisse promulgatum. Docet hoc Novella Theodosii I., quae est ad Florentium, Praefectum Praetorio Orientis, data XV. Kal. Mart. Constantinopoli Theodosio A. XVI. Consule; sic enim in manuscripto Ottoboniano reperit V. Cl. Henricus Brencmanus, itaque debebat legi, quum Jacobus Gothofredus ostenderit, anno 438. eum Codicem esse editum.

§. XVI.

Ita Pontifices Romani ea parte Jus Romanum immutarunt. Bene, an secus, alii quaesivere. Nobis

Nobis eam operam denuo agere non placet, quibus tamen inde sequi haud videtur, secundum Jus Canonicum eum, qui initio rem bona fide, justaque ex caussa, nactus est, ab illo, qui eam rem nullo aut infirmiori jure possidet, quamdiu verus dominus non concurrit, exceptione secutae malae fidei posse repelli. Jure Pontificio usucapionem atque praescriptionem longissimi quoque temporis interrumpit, quae secuta est, mala fides. Esto. Jure Civili quoque is, qui rem bona fide & justa ex causa initio adeptus erat, postea verò amissam reciperarat, quum jam sciret esse alienam, non usucapit. Diximus hoc supra ex *l.* 15. §. 2. *D. de usurp.* & *l.* 7. §. 4. *D. pro emtore.* Verum Publicianam propterea non fuisse impeditam, itidem, nisi nos animus fallat, ostendimus. Pontifices hac parte quidquam mutasse haud deprehendimus, quodque ex Augustino *c.* 5. *causs.* 34. *q.* 1. *&* 2. adfertur, frustra existimamus obmoveri. Id enim, quod ibi dicitur: *Cum verò scierit, nec ab aliena possessione recesserit, tunc malae fidei possessor perhibebitur, tunc juste injustus vocabitur*, verum est, si vero domino rem repetenti resistat, vel restituere nolit ejusmodi possessor. At illi, qui nullo, aut infirmiori, jure possidet, id non prodest. Neque hujus par caussa est, ut ejus, velut possidentis, conditio esse melior debeat conditione ejus, qui emit, pretium numeravit, & initio in bona fide fuit. Diximus, ne furem quidem aut praedonem à commodatario & depositario exceptione malae fidei repelli, quamdiu verus dominus non concurrit. Jus tertii ad excipiendum non prodest, *l.* 4. §. 7. *D. si servitus vindicetur.*

§. XVII.

§. XVII.

Obmovebis, tum ejus allegationem possessorem tueri, si tertii jus ità comparatum sit, ut id actoris jus evertat vel planè, vel saltem ex parte: Ita interpretes communiter tradere, ut Bartolum in *l.* 2. *D. de exceptione rei judicatae*, & eos, quos longa serie adduxerit Joannes Zangerus *de Exceptionibus part.* 3. *c.* 26. *n.* 235. Certum autem esse, vero domino jus ejusmodi esse, quod Publicianam planè repellat, *l.* 16. & 17. *D. de Publiciana in rem act.* Fore ergo tutum possessorem contra Publicianà agentem, si hic tempore propositae actionis sit in mala fide, quamvis possessor justam tenendi causam nullam habeat, *L. ult. C. de rei vindicatione*, *l. ult. D. de acq. poss.* §. 4. *Inst. de interdictis.* Replicatur, quam interpretes tradunt, regulam, saepe perdere officium suum. Id apparere ex *l.* 16. *D. commodati*, & aliis supra adductis. Tum verum esse, eo, qui rei vindicationem instituit, rem suam esse non probante, possessionem in suo remanere loco, sed id ad speciem, ubi quis Publiciana experitur, non pertinere. Eam enim actionem ei nominatim fini introductam esse, ut illi, qui rem bona fide & justa ex caussa nactus esset, potius ea restitueretur, quam uti relinqueretur ei, qui infirmiori aut nullo jure rem tenet. Hac in re sitam esse utilitatem actionis Publicianae, hac parte Publicium Praetorem angustias Juris Civilis supplevisse. Inde Accursium *d. legem ult. C. de rei vind.* ità interpretari: Res alienas possidens, licet justam tenendi causam nullam habeat, non nisi suam intentionem implenti, *id est*, *se probanti dominum vel quasi*, restituere cogitur. Publiciana agens,

intentionem ſuam implet, quando probat, ſe rem juſta ex cauſa bonaque fide nactum, deinde poſſeſſionem ejus amiſiſſe, rem tenere adverſarium, modò hic aut par, aut firmius jus nequeat docere. Zangerus quoque eo, quem ſignificavimus, loco *legem 6. C. de ſervis fugitivis* adducit, quod & Bartolus ad d. *l. 2. D. de except. rei jud.* fecerat, ſed in eam legem nimium liberalis fuerat Accurſius, quando ad verbum *opponit* adjecerat: *Docens, quod ſit ſuus vel non petentis.* Reus enim, ut ex ipſa lege conſtat, proprietatem opponebat, non alienam, ſed ſuam, & Accurſius ipſe de eo actore intellexerat legem, qui rei vindicatione ſervum repetebat. Iſta de ſecuta malae fidei exceptione adverſus Publicianam dixiſſe ſufficiat: In quibus adquieſcemus, donec ſolidae rationes animos noſtros in aliam ſententiam deduxerint.

BERN.

BERN. HENR. REINOLDI
EXERCITATIO VII.
CONTINENS
ANACEPHALAEOSIN DE UTILITATE INSCRIPTIONUM, LEGIBUS DIGESTORUM PRAEMISSARUM.

Laudantur Jurisconsulti Franco-Galli, nec non Antonius Augustinus, Joannes Goeddaeus Suertanus, Georgius Beyerus, Christianus Gothofredus Hofmanus. Notatur Reinardus Bachovius, Joannes Kleinschmidius, alius. Laudatur Lucas van de Pollius. Legis CX. §. II. D. de Regulis Juris exponitur.

Quamvis Franciae Occidentalis Juris-Consulti, Eguinarius Baro, Franciscus Duarenus, Ludovicus Russardus, Jacobus Cujacius, Franciscus Hotmanus, (*a*) Petrus Faber,

(*a*) *Etsi hic Lutetiae Parisiorum MDXXV. a. d. XIII. Augusti Petro patre senatore natus fuerit, majores tamen ejus* vel

ber, Petr. Pithoeus, Jacob. Labittus, Jo. Mercerius, alii, utilitatem, quae ex *Inſcriptionibus*, quae in plerisque editionibus Digeſtorum *Capitibus*, quibus uſus *Legum* nomen indidit, impoſitae, (in illis autem, quae manu exarata Florentiae adſervantur, ita praemiſſae ſunt, ut, quod ex folio manuſcripto à Cl. Viro, Henrico Brencmano, mihi quondam tranſmiſſo, didici, cum legum verbis eundem ſcripturae ordinem ſive lineam eandem efficiant,) ad adſequendum genuinum cujusque legis ſenſum, capi poſſet, eam eſſe oſtenderint, qua major concipi nulla poteſt, & qua vel unica ope Jurisprudentia Romana natalibus velut ſuis reſtituta, tricis ac ſpinis liberata, omnisque ei ſqualor ademtus eſt; Etſi clariſſimis illis Viris ea in re praeivit Antonius Auguſtinus; (*b*) Licet etiam conſtet, de Jurisprudentia Romana optimè ferè omnium meritos eſſe Franciae illius Occidentalis Juriſconſultos, adeò, ut M. Aurelius Galvanus, Ferrarienſis, Italus ingenuè ſcripſerit: (*c*) *Ego, quamvis neminem deſpiciam, & omnes, ut debeo, venerer, tamen Gallos maximè omnium in Theoreticis Studiis ſuſpicio, atque commendo, quorum opera factum eſt, ut Civilis Veterum Romanorum ſapientia tandem in ſuas ſedes poſt multa ſaecula quaſi poſtliminio remigraverit. Sic inclita armis, literisque natio, ſicut armorum fortitudine Romanorum Imperium, ita literarum ſtudio Roma-*

vel gentiles Cives Francofurti propter Viadrum fuere, in fulmine Pontificio MCCCL. commemorantur inter alios, Nicolaus, Conradus & Henricus dicti Hotman. Vide Becmani deſcript. Francofurti ad Viadrum, p. 98.

(*b*) *Emendationum & Opinionum libris.*

(*c*) *Praefatione libri de uſufructu.*

Romanam Jurisprudentiam revocavit; Licet è Vestphalis V. Cl. Joannes Goeddaeus, Suertanus, Antecessor primum Herbornensis, postea autem Marpurgensis, illustris in Hassia Familiae conditor, ad *rubr. D. de verbor. signif. n. ult. utilitatem inscriptionum laudarit, & reipsa expertus sit*; Reinardus Bachovius (*d*) tamen obtendere ausus est, *jejunam revera & inanem conjecturam esse, quae sumeretur ab inscriptione & collatione paucarum aliquot legum.* Qua vero in re ipse sibi non constitit; alibi enim utilitatem inscriptionum agnovit. (*e*) Interea acri censura, priora ob verba, perstrictus est à Cl. Viro, Jacobo Gothofredo, qui scribit: (*f*) *Mirari subit mustéos Jurisconsultos, qui arcano seu mysterio conjungendarum inter se legum, manus praebere nondum possunt; quibus, si Diis placet, argumentum ab inscriptione & collatione legum aliarum ex eodem libro desumtarum jejuna & inanis tantùm conjectura est.* Quamvis etiam Guilielmus Schmuccius, Antecessor Lipsiensis, magni illius Viri, Godofredi Guilielmi Leibnitii, avus maternus, Jacobi Labitti indicem, ejusque usum, una cum suis notis Lipsiae typis describi curarit; Joannes tamen Kleinschmidius, (*g*) & Collegii Theoretico-Practici ad Digesta auctor (*h*) id sibi negotii datum crediderunt, uti *legum interpretationem, conciliationem, restrictionem ex earum inscriptionibus, & locis, unde desumtae*

(*d*) *Ad Treutlerum Vol.* 1. *disp.* 27. *th.* 4. *lit. A.*

(*e*) Eodem Vol. 1. disp. 19. *th.* 16. lit. A. verbis; *sicut & eum, qui ante.*

(*f*) Ad L. 123. D. de Reg. Jur. p. 516. edit. primae.

(*g*) Praecognitor. Jurisprudentiae tr. IV. sect. XI. n. 44.

(*h*) Lauterbachius Colleg. D. prolegom. §. IV. n. 5.

desumtae sunt, *fieri non posse* contenderent. Ita his viris universo praestantissimorum Juris interpretum coetui & ipsi experientiae contradicere placuit, quae posteriorem, in primis, Virum sanè probum, doctum, in Controversiis Juris veram plerumque sententiam sequentem & laboriosum, aliàs inscriptionum utilitatem docere potuisset, nisi hic satius esse duxisset, Jus Civile in epitomas & collegium cogere, nitidissimum ejus sermonem verborum scholam quandam Lombardicam olentium, & priscis illis Jurisconsultis prorsus inusitatorum, omnibusque Latinis auribus., rebusque agendis adsuetis, ingratorum, tenebris obscurare, & centies scripta denuò repetere, quam ipsarum legum textum exponere, genuinam quarumque sententiam elicere, & ex sua eximii quid arca depromere, quo Jurisprudentia adjuvaretur, eique nova aliqua lux accenderetur. Nihil detractum volumus ullius famae, quoniam evenire potest, ut cujus adolescentia ab inscitis praeceptoribus philosophia ejusmodi scholastica, si tamen ea philosophiae nomen tueri potest, & barbaris verbis imbuatur, quorum vestigia ad Jurisprudentiam accedenti de memoria expungere non adeò sit in proclivi. Monuere inventorum scholasticorum ineptias, noxiasque, quantum ad Jurisprudentiam attinet, pridem alii, ut mihi hac parte ab invidia nihil metuendum videatur. Ipso quoque opere nostra hac aetate Viri celebres in magna quoque Germania ostenderunt, quam longe ab illa sive Bachovii, sive Kleinschmidii, sive alius cujusque sententia sibi discedendum putarint. Georgius Beyerus, Vir multae eruditionis, ingenii acuti, acrisque judicii, quae in *auctorum Juridicorum notitia*

titia Specim. I. cap. XII. de utilitate inſcriptionum ſcripſerit, ea legentibus ſunt obvia. Nuper quoque V. Cl. Chriſtianum Godofredum Hofmanum *uſum indicis Jacobi Labitti* typis quartum, niſi memoria me fallit, deſcribendum dediſſe ex noviſſimo catalogo librorum nundinali obſervavi. (*) Gratiſſimi meritò cuivis Jurisprudentiae ſtudioſo ſunt hujus Viri de iſta bene merendi conatus, dignique, quos & alii imitentur, & poſteri laudent. Bachovii, quem aliàs magni facio, praeceps ea, qua dixi, parte judicium facile negligent, qui experiundo didicerint, quanti ſit, inſcriptiones conſuluiſſe, earumque ope in veras quarumque legum ſedes penetraſſe, capitumque ſenſum genuinum, ac veram, congruam & opportunam ſpeciem eruiſſe, quique meminerint, non fuiſſe de trivio, neque viles aut pauperes homines, qui id myſterii detexerint, tradiderint, filumque illud Ariadnaeum fuerint ſecuti. Antonium Auguſtinum conſtat, fuiſſe Romae XII. Virum ſtlitium judicandarum, ſumma cum auctoritate Legatum Romani Pontificis in Britannia, Epiſcopum Alliſanum, Legatum ejusdem Pontificis in Germania, Praeſidem vel Correctorem Siciliae, Epiſcopum Ilerdenſem, inter Concilii Tridentini Patres optimum, Archiepiſcopum denique Tarraconenſem. (*i*) Notum eſt quoque, Jacobum Cujacium Romani Juris

(*) Id conſilium non exſequutus eſt Hoffmannus, ſed potius Nic. Hieron. Gundlingius, cujus cum Praefatione docta Labittus prodiit Frf. & Lipſ. a. 1724. in 8.

(*i*) Conferatur vita Antonii Auguſtini, quam ex oratione funebri Andreae Schotti edidit Fridericus Jacobus Leickherus, p. 139. ſq.

Juris à summis interpretibus primum & ultimum vocatum fuisse, eique rara felicitate contigisse, ut vivus vidensque, laude, quam meruerat, frueretur, & in foro ac subselliis, ubi purior veteris Juris scientia, quam ille profitebatur, à Pragmaticis minore in pretio habetur, cum alii peculiari quisque nomine suo citarentur, ipse per eminentiam Jurisconsulti nomine appellaretur: Eundemque auditores habuisse primi ordinis & in Reipublicae luce maxime versatos, interque eos, de caeteris ut nihil dicatur, Jacobum Augustum Thuanum, cujus laudes, praecipuè ex publicis negotiis curandis, nulli non obviae. (*k*) Auditoribus Cujacii utique ea studiorum & addiscendae Jurisprudentiae methodus, quam ipse praeivit, ad vitam civilem, & summos in Republica honores nihil obfuit, sed praesidio potius fuit maximo, animosque, linguas & calamos illorum ad laudes, encomia, atque officia in eum cumulanda excitavit. De reliquorum, quos retulimus, Jurisconsultorum rebus, laudibusve nihil dicere attinet, cùm vita eorum vel accuratè literis sit mandata, vel ex ipsorum monumentis aetatem laturis haud obscura. Nos experiundo id didicimus, hos, qui praesidio earum disciplinarum, quibus ab humanitate nomen est, freti ad Jurisprudentiam animos appulere, & eam, quam Jacobus Cujacius, quique eum secuti sunt, comiter monstrarant, viam ingressi sunt, citius ad metam quemque suam pervenisse, easque provincias, quae ipsis credi-

(*k*) Vid. Thuanus Hist. lib. 99. ad ann. 1590. p. 879. & in Vita sua lib. 1. p. 1283. *Opp.* Frf. a. 1614. sq. in 8. maj. editorum.

creditae fuere, commodo publico magis ornasse, quam hos, qui tenui literarum colore imbuti non ad ipsos fontes adierunt, sed rivulos sectati sunt, & metaphysica arte constructa Syntagmata. Naturae debitum ante annos complures exsolvit inter Chamavos homo celebris, qui etsi, cum Jura Romana in eorum Gymnasio doceret, undevis & vel ex centenis auctoribus colligeret, quae Juris studiosis, quibus ad ipsos Autores adeundi copia suppetebat, in calamos & chartas, nulli olim rei, nisi aromati amiciendo, aut fumo excitando, profuturas, dictaret, Jacobo tamen Cujacio, rarò forte aut nunquam seriò inspecto, captata aut arrepta quavis occasione dicam scribebat, contumeliasque ingerebat, idemque, si libelli, quos vocant supplices, conscribendi, sive rei patrocinio juvandi, acta legenda, sententiaeque concipiendae essent, quarum rerum curam, etsi eis defungendi per leges illi potestas erat, ipse qui forum nunquam viderat, neque usum ejus vel leviter degustarat, insuper habebat, & aliis mandabat, eorumque, qui Cujacii vestigia premebant, in primis stilum, & studia laudabat. Ita eadem ars modo odium hominis, modo praeconium experiebatur. Unde facile est ad colligendum, quàm Clarissimus, quem laudabamus, Hofmanus rectè fecerit, qui Bachovii, Kleinschmidii, & aliorum de legum inscriptionibus & methodo docendae, discendaeve Jurisprudentiae judicio, sese ab optimo molimine praeclara monumenta, cujusmodi typis describi curavit, edendi, dimoveri haud sit passus. Ipse, quotiens de legum inscriptionibus sermo incidit, earum utilitatem negan-

gantibus, ut paucis defungar, narrare soleo argumentum, quod vir eruditionis eximiae, & multi joci, Lucas van de Pollius, Poëta, Jurisconsultus, & in Academia, quae Trajecti ad Rhenum floret, Antecessor quondam primarius, & Van Leeuwianae editionis Corporis, quod dicitur, juris, (quam affabre compactam, & in oris omnibus, atque umbilico, ornamentis ex auro solido munitam, Guilielmus, magnae Britanniae Rex serenissimus, manu sua honestaverat, eaque vandepollianum carmen muneratus erat,) facilis monstrator, Candidatis, quibus ipse pro examine, quod *rigidum* vocant, *Legem* 4. *D. de Testamentaria Tutela* explicandam commiserat, obmovere solebat. Erat id autem ex ejus more hujusmodi:

> Qui non potest pati, ille nec potest exheredari,
> Pupillus verò pati non potest, Ergo.

Pupillum autem exheredari à patre testamento posse, tralatitium est, sive patriam potestatem, cujus ratione ille etiam tum, quum testamentum conditur, inter suos heredes est *L.* 73. §. 1. *D. de Reg. Jur.* & §. 4. *Inst. de pupillari substitutione* sive diserta verba *Legis* 4. *D. de testamentaria tutela* spectes. Candidati ergo id sibi super esse putabant, ut dicerent, verbum *pati* cavillationi esse obnoxium, ipsumque argumentum esse, ut scholae loquerentur, terminorum quatuor. Clarissimus autem van de Pollius tum *Legis* 110. §. 2. *D. de Reg. Jur.* adducebat, inque speciem urgebat, multum utique pupillum pati, qui

qui ab immiti patre ab opima hereditate teſtamento excludatur. Sui heredis jura ex naturae jure, & *L.* 11. *D. de liberis & poſtumis*, *L.* 7. *D. de bonis damnatorum*, §. 2. *Inſt. de heredum qualitate*, §. 3. *Inſt. de hereditatibus*, *quae ab inteſtato deferuntur*, perquam nota eſſe. Candidati utique fatebantur, pati eum, qui ſui heredis jure re vera privaretur, ſicut neque adeo vecordes erant, uti negarent, impuberem pati injuriam poſſe, aut quo contrarium, nempe pupillum injuriae *ſubjectum paſſivum* eſſe, liquidò demonſtrarent, cum Anteceſſore Tubingenſi ad *Legis* 3. §. 1. 2. *D. de injuriis* confugerent; (*l*) interea tamen negabant, per verbum *pati in d.* §. 2. *Legis* 110. *D. de Regulis Juris* exheredationem ſignificari. Sermonum, qui tum reficiendis Candidatorum animis adferri ſolent, quum ſatis esſet, placebat tandem inſcriptionem Legis illius ſupra centeſimam decimae adſpicere, eamque cum inſcriptione Legis 2. *D. de eo per quem factum erit*, *quominus quis in judicio ſiſtat*, conferre. Ita apparuit, Praetorem edixiſſe, *adverſus eum*, *qui dolo malo fecerit*, *paſſusve erit*, *quo minus quis in judicio ſiſtat*, *quanti actoris interfuerit*, *judicium dabo.* Servus ſi id domino ſciente & patiente feciſſet, in dominum judicium fuiſſe datum directum, aliàs noxale, *L.* 1. §. 5. *L.* 2. *D. eodem titulo*, niſi is dominus, qui ſervi factum haud ignorabat, fuiſſet pupillus, hunc enim hac parte pati poſſe haud intelligi. *d. L.* 110. §. 2. *D. de Regulis Juris.* Quum & aliàs culpa careat, qui ſcit, ſed prohibere non poteſt. *L.* 50.

(*l*) Confer *Colleg. Theoretico Pract. ad eum titulum* §. 8.

50. *D. eodem titulo.* Ità rectè explicuiſſe Juriſconſultum & Magiſtratum primi ſubſellii, Jacobum Gothofredum, arcani, quod in legum inſcriptionibus latet, vel potius ſitum eſt, gnariſſimum. Adeoque ſcena ea conflictus literarii riſu ſoluta eſt.

BERN. HENR. REINOLDI

OBSERVATIONES

AD

JOH. ALB. FABRICII

BIBLIOTHECAM LATINAM.

Vol. III. p. 786. ſcribit Fabricius, Jus Faunorum atque Aboriginum memorare GELLIUM *Lib. XVI. cap.* 10. Imprudentior aliquis putaret, exiſtimare Fabricium, exſtitiſſe aliquod Jus Faunorum atque Aboriginum. At GELLIUS refert, poſtulatum fuiſſe a quodam, qui ſe Jurisperitum profitebatur, uti explicaret verſus ENNII:

Proletarius publicitus ſcutoque feroque
Ornatur ferro, muros, urbemque forumque,
Excubiis curant.

Neſcivit homo ille, quis eſſet *Proletarius*, dixitque ſe non Grammaticae, ſed Juris eſſe peritum, regeſtum ei, eandem occurrere vocem in illa XII. *Tabb. Lege:*

Aſſiduo vindex aſſiduus eſto
Proletario quoi quis volet, vindex eſto.

 Haeſit

Haesit aqua Jurisconsultum professo, aitque se tum eam Legem interpretari debere, si Jus Faunorum atque Aboriginum didicisset. Leges XII. Tabb. ut ignorantiam tegeret, comparavit cum Legibus Faunorum atque Aboriginum, ejus Juris, quod in usu tum esset, se consultum arbitratus, idque sufficere.

P. 787. *in fine* & *p.* 788. *in principio* inutilis est repetitio eorum, quae jam scripserat in *supplemento p.* 325.

Eadem p. 788. Hermogenem confundit cum Hermogeniano, qui tamen distingui debent. Hermogenianus vixit sub Diocletiano, fuitque Magister libellorum supplicum, & Praefectus Praetorio; est collector Codicis, qui ab ipso nomen accepit. Vid. MENAGII *Amoenit. Jur. Civil. Cap. XI.*

Hermogenes, Epitomarum auctor, pertinet ad tempora liberorum Constantini.

Gregorius quando vixerit, incertum est. Altius tamen Constitutiones Imperatorum repetiit.

P. 789. Omisit restitutionem Edicti perpetui, a Gerh. Noodt, V. C. coeptam. Conferre potes hujus Commentarium in primam Pandectarum partem. Deduxit hic restitutionem usque ad Librum XXVII.

Eadem pagina aliam significationem τȢ *perpetui* adfert. De qua omisit notabilia verba ASCONII PEDIANI in Orationem CICERONIS *pro L. Corn. Balbo.*

Quum Fabricius mentionem facit Edictorum, omittit, ea fuisse translatitia, omittit quoque illos, qui ad Edictum provinciale fuerunt commentati, inter quos est *Titus Cajus.*

Eadem p. 789. *n.* 811. 812. & *p.* 790. *n.* 813. repetit

repetit inutiliter, quae in *Supplemento p.* 325. jam fcripferat.

Dicta p. 790. Siglas in Digeftis occurrere dicit; poterat adferre exempla ex Digeftis, Conciliatore Mercerii, Noodtii Operibus.

Ibidem ait, Ciceronem Juris interpretes reprehendiffe; debuiffet addere, id ab eo factum, ut cauffae ferviret Oratorum, nam in ea Orat. *pro Muraena* & Philofophiam maxime Stoicam reprehendit, quum tamen alibi dicat, fe vereri, ne foli Stoici fint philofophi. Monuit hoc Vinnius in *Praef. Partitionum.*

Ibidem dicit, Tribonianum cum Sociis tantum triennium impendiffe conftructioni Corporis Juris. Addenda fuiffet Hotmani querela de hac feftinatione in *Vita Juftiniani*, Commentario in Inftitutiones praefixa, & in *Anti-Triboniano.* Mercerius in *Conciliatore* quoque de hoc queritur.

P. 791. Supervacaneum erat, ibi repetere ea, quae dixerat in *Supplemento*, *p.* 326. 327.

P. 792. Rurfus inutilis occurrit repetitio de Volufio Maeciano.

P. 793. Ubi de Papiniano agit, refutandus breviter fuerat Joh. Bodinus, qui *lib. de Rep.* III. *cap.* 4. *p. m.* 376. negat, fapienter feciffe Papinianum; debuiffe enim ipfum fe imperio fervare, & frenandae audaciae Imperatoris Caracallae. Notum enim eft, non effe facienda mala, ut eveniant bona. Apparet, quanto melior fuerit & probior Papinianus, JCtus, Philofopho Seneca, qui non dubitavit Neroni fuadere parricidium, & deinde id Oratione confcripta excufare. Vid. Tacitus *Ann. XIV. cap.* 7. & 11. Res notatu digna, & jam hodie JCtorum multi probiores hominibus pallio pullato circumdatis. Bodini interea

terea obſervatio pulchra, quod immanibus ſub Imperatoribus ſervata tamen ſit Reſpublica ope JCtorum.

Ibidem ubique fere eſt repetitio ex *Supplementi p.* 327.

P. 794. Iterum repetitio.

P. 795. Errat cum EVER. OTTONE, dum Hermogenem refert ad Alexandri tempora. Vid. ſupra dicta de hoc Hermogene, Epitomarum auctore.

Ibidem n. 826. Non meminit BRENCMANNI libri de *Modeſtini Eurematicis*, qui *Schilteriano* praeſtat.

P. 787. BURC. GOTTH. STRUVII Bibliothecam Juris ſelectam & ſelectiſſimam allegat. Ea mihi videtur eſſe exiguae frugis. Struvius enim non ſatis eſt Latinae linguae gnarus, quod vel vox *dum* oſtendat, qua omnes ſcriptorum ſuorum paginas fere contaminat; nec auctorum ſufficientem habet notitiam, ac credo ex Catalogis Bibliothecam eſſe conſarcinatam: judicium praeterea ubique exiguum eſt. Choppinum de Politia eccleſiaſtica putat Reformatae religioni addictum fuiſſe, cum contrarium doceat ejus liber de coenobiis. Nimium laboris ſuſciperet is, qui illud Augiae ſtabulum purgare vellet. Struvianae Bibliothecae farraginem librorum adferunt, ſed ſtudioſus Juris paucis & optimis uti debet, hos ſignaſſe ſufficit, ſed ad docendum quinam ſint praeſtantiſſimi Struvius eſt ineptus.

P. 799. Meminit GRAVINAE. Laudo virum, & defendere poſſim adverſus conſiderationes illuſtris LYNCKERI, quas Gleditſchius noviſſimae editioni Operum Gravinae praemiſit. Sunt tamen & multa in *Originibus*, cenſuram haud effugientia.

Ibidem

Ibidem in fine meminit VALENT. FORSTERI *Historiae Juris*, is liber nullius momenti est. Forsterus ad id Opus, & quae de familiis promisit, fuit ineptus, id docuit RUPERTUS in Pomponium *de Orig. Juris*.

P. 800. EBERLINI *Commentarium* in Pomponium *de Orig. Juris* doctum vocat. Ego vero pleraque ex LABITTI *Indice* descripta puto.

CHRISTOPH. ADAMI RUPERTI in Pomponium *de Orig. Juris* solam editionem Jenensem commemorat: exstat tamen & recentior Franequerana. Hujus viri Commentarius est omnium doctissimus.

Meminit & Commentarii GERARDI VAN DER MUELEN, at hic vir ad ejusmodi Opus non habet satis virium.

BYNKERSHOEKIUM vocat Hermannum, cum ei praenomen sit Cornelio.

Multos, qui in titulum de Orig. Juris scripserunt, omisit Fabricius, *Vol. I. Bibl. Lat. p.* 828. & in *Supplementis*, ut ZASIUM, CUJACIUM, MURETUM, alios, & e recentioribus GER. COCCEJUM, Joh. Cocceji, Theologi, fratrem.

P. 801. Omissa est nitida editio *Amoenitatum* MENAGII Franequerana.

Meminit quidem CORN. VAN ECK ad tit. de *Orig. Juris*, sed indiget emendatione hic multa.

P. 803. Meminit SIM. VAN LEEUWEN Collectionis Auctorum *de Orig. Juris*, qui liber e pessimis est. Collector enim non fuit satis linguae Latinae & Antiquitatum Romanarum gnarus: mutilavit notas doctissimorum virorum, inque harum locum ineptas suas saepe reposuit. Simonem illum recte depexum dedit *Epistola bono publico edita*, qua judicium de hujus Censura forensi exponitur.

Prodiit haec Epiſtola, cujus auctor Profeſſor Juris Lugduno-Batavus, *L. B. in* 12.

P. eadem Meminit ANTON. SCHULTINGII *Jurisprudentiae Ante-Juſtinianeae.* De hac Collectione ſic ego ſentio. Caji Inſtitutionum vix ulla ſupereſſe verba: omnia enim fere mutavit Anianus; Fragmenta ergo, quae ſuperſunt, tribus vel quatuor exceptis, exiguo eſſe uſui; Jacobum Oiſelium notas conſarcinaſſe, nondum ſatis doctum Latinae linguae; Has notas non videri profectas ex arca ipſius Oiſelii, ſed forte a Salmaſio ei eſſe ſuppeditatas. In univerſum Schultingius melius fuiſſet facturus, ſi Aleandri tantum notas in Cajum denuo edidiſſet, ut cis Alpes rariores; praeſtitiſſetque, ſi Codicem Theodoſianum cum brevibus notis ex Jacobi Gothofredi Commentario decerptis, recudi & Jurisprudentiae Ante-Juſtinianeae inſeri juſſiſſet cum Novellis Theodoſii & Valentiniani, & reliquorum Auguſtorum, quae Codici Theodoſiano ſubjici ſolent. Solus enim Codex Theodoſianus plus lucis adfert Jurisprudentiae Romanae, atque in primis Codici repetitae praelectionis, quam omnia illa, quae Schultingius denuo edidit. Theodoſiano Codici praemitti tum potuiſſent fragmenta, quae edidit, Gregoriani & Hermogeniani Codicis.

P. 809. In fine mentionem facit *L. un. C. Theod. de Reſp. prud.* De ſenſu Legis egit MARCUS AUREL. GALVANUS *de Uſufructu cap.* 16. *p. m.* 172. quem refutavit JAC. GOTHOFREDUS in *Comment. ad cit. Leg. unicam*, ſuppreſſo Galvani nomine. Legem ipſam abrogavit Juſtinianus *L.* 1. §. 6. *C. de Vet. Jure enucl.* & *L.* 2. §. 10. *eod. tit.*

P. 810. Utut defendant allegati Juſtinianum ad-

adversus PROCOPII ANECDOTA: haec tamen cum notis ALEMANNI essent recudenda juxta editionem Lugdunensem Gallicam.

P. 811. Omittit GUNDLINGII Observationem, quae in *Gundlingianis* exstat de *Theophilo*, quod scilicet Paraphraseos Institutionum auctor idem sit cum Triboniani socio in consarcinando Juris Corpore.

P. 813. Debuisset laudare CUJACII & VINNII *notas* ad *Institutiones*.

Ibidem mentionem BOEHMERI injicit, sed is notas scripsit, non Commentarium, non satis necessario post Cujacium & Vinnium. WOLFII *Erotemata* laudat, sed praestant PEREZII, & ante hunc BREDERODII.

P. 816. Meminit PAGENSTECHERI de *Jure virginum*, cui tractatui subjecit *virginem Florentinam*. Quaeris, quid de hac sentiam? Vide PETRI DE TOULLIEU *Dissertationum Triadem*, & quidem Dissertationem primam. (*) Pagenstecherus non minus ineptus est ac Brantius, quondam Teutoburgensis Antecessor, & cum his alii, qui putant, mendas magis abesse a Digestis, quam absunt a divinioris auctoritatis libris.

Ait, BYNKERSHOEKIUM novam & praeclaram lucem Digestis adfudisse libris Observationum, quam laudem ipsi non detractam velim; sed ante eum id fecere ALCIATUS, BARO, CUJACIUS, FABRI, MERILLIUS, NOODTIUS, & alii.

Inter Commentatores Pandectarum celebratissimos

(*) Illa *Legem* cum Societas 69. *D. pro socio* illustrat, & nunc in TOULLIEU *Collectaneis* loco primo reperitur. Quae ad Pagenstecherum pertinent, ea *Cap. IV.* §. 4. *sq.* legi possunt.

ſimos recenſet Brunnemannum, Lauterbachium, Struvium, Ulric. Huberum, Strykium. In Brunnemanni Commentario vix decem plagulae occurrunt, luce dignae. Lauterbachius, Struvius, Huberus in Digeſta non ſunt commentati, ſed ex iis *Synopſes*, *Collegia*, *Syntagmata* caet. compoſuere. Strykius in Lauterbachii Compendium notas ſcripſit, edidit & uſum modernum Joh. Voetii praeſtantiſſimum Commentarium plane omiſit Fabricius; ſed neque Voetius ad ſingulas Leges eſt commentatus, ſed propria utitur methodo. Struvius melior eſt Lauterbachio, quia ille doctiora habet, & aliquando nonnulla e Baſilicis.

Illi optimi ſunt Commentatores, qui ad ſingulas ſcripſere Leges, ut Accurſius, &, qui eum ſunt ſequuti, in primis Bartolus. Commentarius Noodtii in *Pandectas*, ſi integer edatur, Lauterbachio, Struvio, atque aliis, ſuo jure ac merito palmam praeripiet.

P. 817. Tribonianum ſaepe voces mutaſſe monuit, ante Salmaſium, Raevardus, Cujacius, aliique: addi poteſt Wissenbachius in *Emblematibus Triboniani.*

Scripta eſſe Digeſta Florentina, quum Latina lingua jam in idioma Italicum deſciverat, dixit quidem Salmaſius; ſed refutatum hoc eſt in Reinoldi *Variis Cap. X.* ea ratione, quod Digeſta Florentina non ſint ſcripta in Italia, ubi Gothi dominabantur, ſed in Graecia.

P. 818. Codex Juſtinianeus dicitur promulgatus anno 534. Intelligendus eſt Codex repetitae praelectionis, nam prior editus fuit a. 529.

P. ead. Leges Codicis non contradicere Legibus Digeſtorum, error eſt. Videatur Conſtitutio *Cor-*

Cordi nobis est §. 3. & 4. MERILLIUS ad *L. Decisiones* caet. Totus Codex transformatus ac novus effectus est. *d. Constit.*

P. 819. PAGENSTECHERUS scripsit *Irnerium injuria vapulantem*. Verum cum quis semel in animum induxit, aliquem defendere, tum servit scopo, & errores negat, ubi re vera occurrunt. Pagenstecheri multa vana.

P. 820. Ait Fabricius, Leges Codicis derogare Legibus Pandectarum & Institutionum. Recte. Sed concilia haec cum iis, quae dixit *p.* 818.

Eadem pagina recenset illos, qui Ἐναντιόφανα scripserunt. Omittit PACIUM, MERENDAM, FACHINAEUM, GIPHANIUM, BACHOVIUM, HUNNIUM & alios.

P. 281. Meminit deinde *Conciliatoris* JOH. MERCERII, is autem omnibus antistat.

P. 822. JACOB. GOTHOFREDUS glossas explodat, patrisque sui notis jam in scholis & foro regnum adferat, verum tamen est, glossas, quae in vulgato Corpore Juris occurrunt, praestare confusae notarum sylvae, quam edidit DION. GOTHOFREDUS. Hujus enim notae longe minoris sunt utilitatis, quam glossae, maxime in foro; & vel hoc solo commendari merentur, quod ex his glossis derivatae multae sint sententiae in Decretales: e Glossatoribus aliqui evecti sunt ad Pontificatum Maximum. Hi suas opiniones Decretalibus firmarunt epistolis: interea saepe pejores sunt sequuti sententias. Qui hoc arcani ignorat, frustra accedit ad explicationem Decretalium.

P. 827. De editione *Corporis Juris* CHARONDAE refert, Digesta in ea esse ex editione vulgata. Id falsum esse, docet inspectio. Caeterum negari nequit, Charondae editionem esse e praestantissimis.

P. 829.

P. 829. *in nota litt. u.* commemorat editionem *Corporis Juris Amstaelodamensem* 1663. *in f.* Charta quidem bona est, sed editio non satis bona. In aliquot libris prioribus omissae sunt inscriptiones titulorum in fastigio columnarum. Dicit porro Simon, se sequutum editionem Florentinam; id aliquando falsum est. Leviculum adferre liceat exemplum ex *L.* 183. *D. de V. S.* Ibi in editione illa *Leeuwiana* legitur: Nempe *ex eo, quod tabulis cluditur*, quae est lectio Corporis glossati. In Florentina editione est: Non *ex eo*, & haec lectio recta est. Vox non in Siglis significat *nomen*. Qua propter Siglas non adsequutus est, quisquis pro non, *nempe* reposuit.

In iisdem notis *litt. u.* nil attinebat laudare editiones *Genevenses*, maxime in forma octava. Omnes enim tam sunt mendosae, ut fere nulla occurrat linea, quae non sit vitiis inquinata, egoque nullas officinas credo in orbe fuisse, quae mendosiores libros darent, quam Genevenses. Editio *anni* 1664. *in* 8. *Amstaelodamensis* est ex optimis.

P. 830. Loquitur de auctoritate Juris Civilis, sed ea ad *p.* 801. ubi de Arthuro Duck dixerat, pertinebant.

P. 831. Kulpisio & Thomasio respondit Anonymus, Gothae in 8. (*)

Ibidem Legum delectus auctore Domato, me judice, exigui est pretii & usus.

P. 855. Omisit Boehmeri *Jus ecclesiasticum Protestantium in* 4.

(*) Prodiit hoc Opusculum *a.* 1713. verusque auctor est J. C. Heydelmannus.

BERN.

BERN. HENR. REINOLDI

PROGRAMMA INAUGURALE,

IN QUO

COMMENDATIO JURIS ROMANI.

Humanarum rerum reliquae quam experiuntur viciſſitudinem, eam ipſas etiam ſublimiores artes pati, omni aevo deprehenſum eſt. Hae quoque oriuntur, effloreſcunt, perficiuntur, & denique neglectu & incultu pereunt, aut oblivioni traduntur. Neglectui autem cùm aliae ſint cauſae, tum is plurimùm ex ignorantia naſcitur, non raro etiam ex malitia. Quae olim Auguſti maxime aevo fuerit literarum lux, & qui ea ſenſim ſit extincta, nemini eſt obſcurum. Quanto nunc conatu nonnullis in Germaniae noſtrae locis id agatur, ut, quae Saeculo XIV. feliciter fugari coepit, barbaries, reducatur, cottidiana docet experientia. Auctores enim illi, è quibus è ſqualore erutis, diligenterque lectis, elegantiores literae, ſolidioresque doctrinae ſunt renatae, apud credulam & laborem cupide quandoque fugientem juventutem in contemtum adducuntur, & de manibus ejusdem excutiuntur. Homerus quondam omnis

omnis fere ſapientiae humanae fons exiſtimatus eſt: carmina ejus totidem velut oracula ſunt credita: his ceu floribus quibusdam ſcripta ſua adſpergere placuit doctae vetuſtati, ipſisque Jurisconſultis, quorum nobis Fragmenta in Digestis ſervavit Triboniani labor: at idem Homerus jam tertio decimo abhinc anno cum Coryphaeo Phonaſcorum Norimbergenſium conferri, ſi Diis placet, meruit, eſtque autumatum, Joannem Saxonem, ſutorem Norimbergenſem, jure meritoque ſuo titulum Homeri Germanici ſibi vindicare, ipſum autem Poëtam Graecum, ſi absque adulatione res conſideretur, nihil ſuae virtuti convenientius praetendere poſſe, quam ut vocetur Graecorum Saxo. Egregio huic, de Homero quod fertur, judicio, inhaeretur conſtanter, fremant licet, ut additur, Poetae & Paedotribae, ac qui Philologorum honeſtum nomen adhuc hodie male uſurpant. Qui fontem, unde ſua ſequentes hauſere, alto adeo ſupercilio contemnunt, ii utique Poetas omnes, ſeu Graecos, ſeu Latinos, ſpernent. Et his igitur judicibus Vir Clariſſimus, Cornelius Eckius, Eckius & nitidae Themidos, Phoebique Sacerdos, nunquam cogitare debebat de oratione ſcribenda, dicendave, Themidi devota pectora qua ad conjungendum cum Jurisprudentiae Poëtices ſtudium hortaretur. Iſtis judicibus ſupprimenda ea oratio minimùm erat, non luci exponenda publicae. At nec in Germania noſtra, nec in Belgica, nec apud Britannos, nec alibi deſunt, deeruntque deinceps, qui his ſtudiis, quae ab humanitate nomen habent, ſuos honores adferant: qui elegantiorum literarum neceſſitatem, utilitatemque oſtendant, qui fugientes ſiſtere Muſas,

omni-

omnibus animorum, ingeniorumque viribus laborent. Ad nos propius Jurisprudentia Romana attinet, quae tamen ipsa cum humanioribus disciplinis arcto adeo connectitur vinculo, ut sibi lucem mutuo foenerentur, utque idem ferme utrisque sit ortus & occasus. Ex quo enim excitatum erat Juris studium, visa & non longo post tempore renasci literarum elegantia. Ea verò Jurisprudentia jam quoque eadem experitur fata. Quod elegantiae indicitur bellum, idem Juri Civili indicitur. Hoc olim ex intima Philosophia haustum, Prudentium Virorum, ab illius praeceptis instructissimorum, summisque in rem publicam meritis clarorum, interpretatione excultum, disceptatione fori ventilatum, Plebiscitis. Legibus variis, Praetorum Edictis, Senatusconsultis, Jurisconsultorum Responsis ac commentariis, Principumque Constitutionibus auctum, ac Justiniani denique Principis jussu in unum Corpus, multis recisis, redactum, tantam sibi conciliavit venerationem, tantamque nactum est justitiae & aequitatis famam, ut, quas nunquam Romani armis subigere, gentes potuere, eae tamen ultrò ipsorum leges admitterent. Germani certè, quotiens de statutis & consuetudinibus singularibus fides non fit, totiens Romano illo jure, suas lites decidi voluere, judicibus eam in rem solemni jure jurando adactis. Si tamen docendi methodum & interpretationem spectes, varias quoque experta est vicissitudines Romana Jurisprudentia. Nam ipsa cum esset venustissima, & omni cultiori apparatu instructa, ex quo diu neglecta in lucem evocari coepit, interpretes nacta est Latini Sermonis non satis gnaros, Historiarum notitia plane caren-

carentes, aevi tamen potius, quam hominum illorum vitio. Renatis postea literis, eruditissimi homines ad interpretationem Juris Civilis accessere. Tandem multi id ita tractarunt, ac si nitidioris interpretationis omnis ipsos taedium cepisset, tum nihil fere egerunt aliud, nisi ut universum Compendiis includerent, quae ut memoriam in recolendis his, quae semel perceperis, juvare possunt, ità fuerat optandum, non immisceri illis doctorum opiniones, maximè ubi legum non est inopia, neque hos, qui ad Jurisprudentiam accedunt, illis unis incumbere, ipsis libris Juris nostri desertis, aut fugitivis tantum oculis inspectis. Eo quum res loco esset, mansit aliqua Romani Juris veneratio. At id agunt nonnulli, ut tantum naevos illius, &, quos vocant, defectus, misera diligentia conquirant, ut Veteres Juris Conditores, è quorum segmentis Digesta constant, insectentur, horum alios nec optimos, nec acutissimos, Juris consultos fuisse, alios nimia ingenii subtilitate hujusmodi proposuisse species dicant, quae nullum unquam in civili vita usum habuerint, neque habere possint. Quin & illuc decurritur, uti plane adfirmetur, totius Juris ab Justiniano nobis relicti, in foris Germaniae exiguum tantum esse usum. Id ut ostendatur, in Institutiones, in Digesta notae conscribuntur, quas ubi ad quemque titulum inspexeris, usus, quem exiguum primùm dixerant, ex ipsorum opinione pene nullus evadit. (*) Ea dum legunt, dum audiunt juvenes, optimi quamvis ingenii, & ad magna nati, quo-

tus

(*) Christian. Thomasium auctor, haec scribens, in animo habuit.

tus quisque eorum tam erit patiens, ut discere ea velit, quae utilitatem sibi existimet allatura nullam? Mox ad vetustas Germanicarum Gentium leges, ad Capitularia Regum Francorum, ad specula, quae vocantur, Saxonicum & Suevicum recurritur, & talibus è fontibus Jurisprudentiam Germanis hauriendam docetur. Verum naevi illi, quos obtendunt, finguntur, Jurisconsulti, quos exagitant, fuere & Viri cordati & docti, & Juris omnis publici, sacri, privati, peritissimi, quas tractarunt species, eae ex medio vitae usu fuere petitae, nec viris, ad amplissima Reipublicae munera admotis, fuit ad nugas otium. Usum Juris Romani Constitutiones Imperii nostri & omnia Germaniae Judicia docent. Vetustae Germanicarum Gentium leges nec Germaniam universam unquam obstrinxere, & saeculorum plurimorum lapsu sunt antiquatae, plurimae quoque earum, quae venditantur, sunt commentitiae. Et si quis hujusmodi Juribus imbuendam juventutem arbitretur, haec sero tandem damnabit ineptiam cum Doctorum suorum, tum suam, cumque in forum venerit, putabit se in alium terrarum orbem delatam. Oportet enim hanc in Scholis fieri stultissimam, ubi nihil ferè ex iis, quae in usu habemus, aut audit, aut videt. Ad me quod attinet, quo acrius alii Jus Romanum oppugnatum eunt, hoc majorem dabo operam, ut id summorum ac celeberrimorum Virorum, qui in hac Academia & docuere & docent, exemplo, quantum ejus ingenii animique contentione maxima adsequi potero, sincere tradam & fideliter. Id ut fieret, voluit utique Augustus Borussorum Rex, Dominus noster

longe Clementissimus, quum mihi ex Duisburgensi Academia huc evocato Pandectarum Professionem Regiis Codicillis injunxit. Id reliquum est, ut munus quam primum solemniter auspicer. Fiet id a. d. XV. hujus mensis, dicamque de *Praestantia Pandectarum*, hoc est, potissimae partis Romani Juris. Dicenti ut benevolas aures praebere velint, Magnificus Academiae Rector, Perillustres Barones, Excellentissimi Clarissimique Universitatis Proceres, Cives Generosi, Nobilissimi ac Pereximii, & quicunque Rei literariae bene cupiunt, maximo opere rogo, pensaturus eam comitatem, illo officiorum genere, quo unquam potero. Dabam Francofurti ad Viadrum, a. d. IX. Decembris MDCCXIV.

BERN.

BERN. HENR. REINOLDI

PRAEFATIO,

QUA

COMMENDATUR ORDO EDICTI PERPETUI, UNA CUM SERIE LIBRORUM, QUOS JCTI AD ID SCRIPSERUNT.

Edidit nuper, me ſuaſore, Typographus Leges XII. Tabularum, collectas & ſuis tabulis reſtitutas abs Cl. V. Jacobo Gothofredo, tulique conſilii pretium, quum earum interpretationem audiverint maxima animorum cum lubentia & aſſiduitate Juvenes, & natalium ſplendore, & doctrinae praeſtantia, eximii. Debet haec Academia id inprimis Perilluſtri Viro, Dn. Henrico Coccejo, Auguſtae Regis Pruſſiae Majeſtati à Conſiliis Sanctioribus, Viro, meo & quorumvis praeconio majori, quod ſolidae Jurisprudentiae, & ita ſimul cognatis interioribus literis, hîc ſuus conſtet honor, quodque dicata Themidi pectora hoc majori ſtudio Jurisprudentiae Romanae, &, ſine quibus illa percipi non poteſt, humanioribus diſciplinis incumbant, quo

acrius alibi utrisque bellum indicitur, ac ignobile paratur funus, & ab istiusmodi quidem hominibus, qui cùm sint antiquitatis omnis rudes & humanitatis expertes, persuasum eunt credulitati adolescentiae, labores cupide fugientis, abstineri posse à lectione Auctorum veterum, & Juris Romani, sufficere si res (ipsi REALIA qua gaudent suavitate, vocant) discant, ètiam sermone vernaculo, inprimis è speculi Saxonici, in plures Germaniae regiones nunquam admissi, in multis abrogati, lacunis. Quo consilio nullum suggeri poterat magis communibus usibus adversum, magisque noxium, quando obscurum non est, quid omnem in rempublicam ex renatis literis confluxerit commodi, & quisque facilè prospicit, quantum è fuga Musarum in eamdem detrimenti sit redundaturum, jamque derivetur. Si sic pergatur, non desiderabitur brevi solus Demosthenes, quod Philippo Melanchthoni, ejus orationes Philippicas anno MDXXIV. publicè enarraturo, accidisse commemoratur, sed M. Tullius, Quinctilianus, & optimorum quisque Auctorum, ac barbaries infami ad posteros exemplo in eum restituetur locum, unde majores nostri Herculeo istam labore praecipitem egerunt. At obsistent huic malo Viri cordati, commodi amantes publici, ac hujus Academiae Cives, quibus id cordi est, ut in literarum abdita sese penetrent, ut necessariis linguis ora expoliant, ut rerum ab orbe condito gestarum seriem explorent, ut Jurisprudentiam publicam, privatam ex veris fontibus hauriant, ut Juris Civilis originem, processumque pernoscant. Horum ego industriae id me debere existimavi, uti ordinem *Edicti perpetui*, *unà cum serie librorum*, *quos Jurisconsulti ad id*

scrip-

scripsere, & *librorum Sabinianorum seriem & continentiam* denuò ederem. Concinnavit eam Jacobus Gothofredus, Vir de Jurisprudentia praeclarissimum in modum meritus. Ostendi in lectionibus meis saepius, multis Juris Romani capitibus species alienissimas, absurdas, ridiculas, adfingi, multas leges inter se committi, quae, si ad sedem revocentur suam, nihil vel difficultatis, vel dissidii, complectantur, multis multos ad capitales errores, omni rationi, omni juri repugnantes & vitae humanae noxios, abuti; non posse certiori & faciliori ratione cujusque legis sensum investigari ac perspici, quàm si ad inscriptionem animus attendatur, & observetur, ex quo Jurisconsulto, & quo ex ejus libro, sit desumta. Cum libri veterum Jurisconsultorum sint deperditi, sive id Justiniani injuria, sive describtorum ignavia, evenit, in maximis id habendum beneficiis, quod cuique legi auctor, auctorisque liber sit praescriptus: ex legibus eorumdem librorum collatis posse colligi, quam materiam quoque libro explicuerint Juris nostri conditores: ei fini Jacobum Labittum INDICEM suum conscripsisse, ejusque usum demonstravisse. Jacobum Gothofredum, illum secutum, ordinem Edicti perpetui & seriem Sabinianorum librorum confecisse, atque adeò jam unico obtutu videri posse, quam Juris partem unoquoque libro sive ad Edictum perpetuum, sive ad libros Sabini, tractarint Jurisconsulti. Hunc ordinem, hanc seriem praestare multis, quamvis verbosissimis, commentariis. Posse nos hac observata carere hariolationibus Accursii & aliorum, non esse necessarias, imò ineptas esse, quas adferunt specierum, ipsi casus vocant, fictiones. Omnia capi-

ta esse perspicua, plana, & discordiae verae alere nec hilum, nisi si quis dissensus inter Familias Jurisconsultorum fuerit, ejusque nobis vestigia architecti Digestorum imprudentes reliquerint; etiam haec inscriptionum ope agnosci, harum utilitatem Virum summum, Henricum Cocceјum, in *Dissertatione de Jure poenitendi in Contractibus sect.* 1. §. 15. solidè, pro more suo, demonstrasse, idem fecisse Jacobum Cujacium, Petrum Fabrum, Jacobum, quem diximus, Labittum, Ludovicum Russardum, Joannem Mercerum, Jacobum Gothofredum ipsum, Joannem Goeddaeum, Gerardum Noodtium, Henricum Brencmanum, cui pro transmisso D. folio, juxta Florentinam scripturam exactissimè accurato, publicè gratias ago, alios, nec me poenitere Orationis, quam de inscriptionibus legum typis describi sim passus. Specimina, quibus necessitas observationis inscriptionum, & utilitas sit ostensa, tam esse clara, ut nemo eam in dubium vocare possit, meque deinceps per omnes Digestorum partes illam demonstraturum. Illud reliquum erat, Lector, ut, quia inopia erat exemplorum Seriei, ab Jacobo Gothofredo compositae, Typographo suaderem, ut eam suis excuderet typis. Is exsecutus est consilium meum. Tu verò pro thesauro (hoc enim nomine pauca haec folia verissimè ornaverim) manibus Gothofredi gratiam habe, ac ex animi tui sententia vale. Dab. Francofurti propter Viadrum a. d. VII. Id. April. MDCCXVI.

BERN.

BERN. HENR. REINOLDI

PROGRAMMA,

DE

OPTIMA DOCENDI DISCENDIQUE JURIS ROMANI METHODO.

Absolvimus nuper praelectionem Digestorum & Institutionum Justiniani Principis. Ad posteriores post dies, quibus resurrectio Christi ab Ecclesia celebratur, Deo volente illico revertemur, quò desideriis Commilitonum nostrorum, qui id flagitarunt, quantum in nobis fuerit, sine mora faciamus satis. Viam ad eas intelligendas jam eò planiorem fore credimus, quò diligentiùs originem Juris Romani, & ipsas XII. Tabularum leges non ità pridem exposuimus. Vestrum erit, Commilitones, ipsum Institutionum textum, adhibita Theophili paraphrasi facili, & tamen multa alibi frusta quaerenda complectente, sedulò legere, definitiones, divisiones, & summa capita memoriae imprimere, itaque ad praelectiones, ac repeti-

petitiones deinceps per examina instituendas, praeparata adferre pectora. Quod si feceritis, confido fore, ut semestri spatio comtum Institutionum libellum ad finem perducere queamus, utque vobis, fundamento rectè posito, haud arduus ad ipsa Digesta pateat aditus. Amplis, in Institutiones qui conscripti exstant, commentariis legendis uti vos obruatis, non ausim suadere. Justinianus ipse levi primùm ac simplici via jus civile tradi voluit, §. 2. *Inst. de justitia & jure*, à qua prolixi illi commentarii nimiùm recedunt & abducunt. Si notae placent, Arnoldi Vinnii, Jacobi Cujacii, aliorumque breves obviae sunt, quanquam Vinnii illae Cujacianis sunt faciliores. Ad Digesta quoque, quamprimum optabitur, redibimus. Tres ferè rationes ea interpretandi observatae reperiuntur. Prima est eorum, qui ipsas cujusque tituli leges praelegerunt, ac interpretati sunt; quod institutum tenuere primi Juris Civilis, è situ revocati, interpretes, ut & Alciatus, Cujacius, alii. Deinde in compendia universum Jus cogere placuit, retenta tamen Digestorum serie, quae res, quod ab ordine in singulis titulis sese commendaret, memoriamque juvaret, grata admodum est visa, ideoque ferè durat. Interea tamen id incommodi habuit, quod ipsarum legum lectio, quamvis praeter mentem & sententiam auctorum, qui facilius reddere studium earum, non ipsas de manibus discentium excutere voluere, haud rarò negligeretur. Tum quoque fuere, qui non solùm causariae methodo, sed & vocabulis maxime scholasticis nimium addicti repetitiones inutiles admitterent, verbaque usurparent Jurisconsultis Romanis haud usitata, & multis ambagibus explicanda; quique Doctorum

torum auctoritates citra necessitatem, nec sine fastidio, cumularent, interque eos aliquando talium, qui revera Jurisprudentiam Romanam haud accuratè didicere, quos inter sunt quidam Theologi Pontificii, adeò ut, si cum Paratitlis Wesenbecii, utut is causaria methodo utatur, quod ferè regnum, quod tamdiu tenuit, adhuc obtinet, (*) illa huic multis nominibus praeferenda quis existimet, sicut & magni Vir judicii, Forstnerus ea valdè laudavit. Quanquam compendia & elegantia, & facilia clarissimorum, doctissimorumque virorum Eckii, Boehmeri, Ludovici, Menckenii (cujus theoria & praxis Pandectarum amplissimi sane fructus hodie mihi demum visa) & si qua sunt alia, me judice illa Paratitla multis parasangis superant. De eo, quod ante hoc biennium editum est, Systemate, ut inscribitur, quodque adeò prioribus est recentius, nihil attinet dicere. Vestimentum, quod compendio accessit, hujus faciem omnem ità deformat, ut auctori pristino sine dubio haud adrideat ampliùs, isque istiusmodi metamorphosin, nisi nos conjectura fallit, aegerrimè ferat. Tertia ratio docendi Digesta ea est, quae morem veterum Jurisconsultorum, quo hi in interpretandis Praetorum Edictis, Senatusconsultis, vel Principum Orationibus usi sunt, sequitur: quae singula Edicti Praetorii ex. gr. verba explicat, ità ut id fecere ipsi Jurisconsulti, quorum fragmenta quodque Edicti verbum exponentia, vel eodem pertinentia justo ordine adhibentur; ità fit, ut nec ordo desit, & tamen ipsae leges evolvantur

(*) Notatur his verbis notissimum illud Compendium Lauterbachianum.

vantur omnes. Praemittuntur ſemper ipſa Edicti verba: hoc, ſi integrum non ſit, è genuinis locis reſtituitur. Quod cùm olim tentaſſet Guilielmus Ranchinus, perfecit V. Cl. Gerardus Noodt, quamquam hujus adhuc tantùm ſpecimen habemus in commentario in primam Digeſtorum partem, reliquas partes avidè exſpectantes, (*) ex quo tamen ſpecimine edito tota ratio interpretandi, etiam ubi Edicta vel Senatusconſulta nulla ſunt, apparet. Hìc neque docentes, neque diſcentes, unquam in Collegiis comparent ſine Corpore, quod dicitur, Juris. Cui rei inſervit ea librorum forma, quam octavam vocant. Hic ipſum v. c. Edictum, ipſa Veterum Jurisconſultorum fragmenta leguntur, explicantur, obſcurioribus lux accenditur ab antiquitate, & Hiſtoria, è genuina Latinitate, ab origine & proceſſu juris, ex tractatibus, unde quodque fragmentum, docente inſcriptione, eſt translatum. Inſervit huic rei Jacobi Labitti index, & Jacobi Gothofredi, quam concinnavit, Series Edicti perpetui, & librorum, quos ad id ſcripſere Juriſconſulti, Sabinianorum item librorum ſeries & continentia. Traditur hìc genuina cujusque legis ſpecies, aliena amoventur. Nec eſt, quod quis putet, non poſſe ità Digeſta anni ſpatio abſolvi. Contra ſe res habet. Licuit enim animadvertere, ea anno Academico, è quo nimirum feriae caniculares alicubi excidunt, abſolvi, & tamen etiam locis commodis breviter moneri, ſi quid aut conſtitutiones, aut conſtans ac generalis

(*) Poſtea virum elegantiſſimi ingenii laudatum in Digeſta Commentarium usque ad libr. XXVIII. produxiſſe, notum nunc omnibus eſt.

lis usus mutent. Nobis nec mens equidem, nec facultas, cuiquam dicendi legem, juxta quam discatur Jus Civile, multò minus doceatur. Interea fatebimini, Commilitones, satius esse, ad ipsos adire fontes, & potest, puto, inter nos convenire, ut postremam addiscendi Digesta rationem sequamur. Si lectionem Paratitlorum D. quae Jacobus Cujacius, vel seriem D. quam Jacobus Gothofredus posteris reliquit, nostris praelectionibus Vobis privatim praemittere placeat, ut ità conspectus & nexus quidam Digestorum vobis continuò obversetur, laudabo id institutum. Si quoque Vobis lubeat, per lectionem compendii alicujus nitidi & facilis, ea vobis in mentem revocare, quae audiveritis, non repugnabo, modò id à Vobis impetrem, ne, quod saepe alias ab Studiosis fieri experientia docet, ipsum Juris Civilis textum, ipsosque fontes negligatis, vel deseratis. De horis, Praelectioni Institutionum & Digestorum destinandis, inter nos conveniet. Leges Romanas, quas Franciscus Hotmanus collegit, & vitas Jurisconsultorum veterum è Bertrando ea hora pergemus exponere, qua ea, quae ad originem & processum Juris attinent, coepimus. Praelectioni meae publicae horam VIII. matutinam leges fixere. Illà Jacobi Cujacii paratitla Codicis ità porrò inde à libro IV. exponam, uti nullius legis sententia praetermittatur, utque quaeque cum suis fontibus, ubi hi adsunt, conferatur, quo fine cuperem vobis singulis, qui Codicis interpretationem auditis, Codicem Theodosianum, & Gregoriani, ac Hermogeniani quae supersunt, esse in promtu. Utilitatem horum fontium vos mecum agnoscitis. Quia etiam sunt, qui ad pro-

cessum,

cessum, quem dicimus, Civilem tradendum privatam meam denuò desiderarunt operam, neque his deero, vel Clarissimi Ludovici luculentam illam & uberiorem, vel Illustris Strykii Introductionem, ut placuerit, adhibiturus. Priori jam alias, ut spero, cum fructu usi sumus, nos in nostratium gratiam ex Ordinatione Judicii Cameralis Marchici & Regiis Constitutionibus novioribus necessaria una cum exercitiis Practicis ex animorum Illorum sententia adjungemus. Dab. a. d. VI. April. MDCCXIX.

F I N I S.